Die Zulässigkeit von Kampfmaßnahmen Auszubildender

– Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des Berufsbildungsgesetzes und seiner Reform. –

Inaugural - Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines
DOKTORS DER RECHTE
des Fachbereichs Rechtswissenschaft
der Westfälischen Wilhelms Universität zu Münster/Westfalen

1976

vorgelegt von

Utz Neef

aus Berlin-Buckow

1977

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547204_0025

Die Zulässigkeit von Kampfmaßnahmen Auszubildender

– Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des Berufsbildungsgesetzes und seiner Reform. –

Inaugural - Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines
DOKTORS DER RECHTE
des Fachbereichs Rechtswissenschaft
der Westfälischen Wilhelms Universität zu Münster/Westfalen

vorgelegt von

Utz Neef

aus Berlin-Buckow

1977

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Schlüter

Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Brox

Dekan : Prof. Dr. Achterberg

Tag der mündlichen Prüfung: 11. 11. 1976

A N O R D N U N G

A. EINLEITUNG ... 1

B. HAUPTTEIL ... 9

I. Die verfassungsmäßige Grundlage des Streikrechtes ... 9

1. Das Streikrecht als Grundrecht ... 9

2. Das Streikrecht als verfassungsrechtlich garantierte Einrichtung ... 12

II. Das Ausbildungsverhältnis als Arbeitsverhältnis ... 14

1. § 3 Abs. II BBiG als Ausgangspunkt ... 15

2. Der Reformentwurf ... 19

III. Die Wesensmerkmale des Arbeitsverhältnisses ... 20

1. Fremdbestimmtheit der Arbeit ... 22

a) Weisungsgebundenheit ... 23

aa) Das Berufsbildungsgesetz ... 23

bb) Der Reformentwurf ... 25

b) Festsetzung der Arbeitszeit ... 25

aa) Das Berufsbildungsgesetz ... 26

bb) Der Reformentwurf ... 26

c) Eingliederung in den Betrieb ... 27
aa) Das Berufsbildungsgesetz ... 27
bb) Der Reformentwurf ... 28

d) Schulden der gesamten Arbeitskraft ... 29
aa) Das Berufsbildungsgesetz ... 30
bb) Rechtswirklichkeit: Kosten-Nutzen-Analyse ... 32

2. Entgelt ... 38

a) Das Berufsbildungsgesetz ... 39

b) Der Reformentwurf ... 41

c) Ein Vergleich zur Referendarausbildung ... 43

IV. Zweck des Ausbildungsverhältnisses ... 45

1. Zeitliches Moment der Berufsausbildung ... 47

2. Selbstschädigung ... 50

V. Der Streik als geeignetes Druckmittel des Auszubildenden? ... 52

1. Druckausübung durch wirtschaftliche Schädigung ... 53

a) Kosten und Nutzen der Ausbildung ... 54
b) Der Reformentwurf ... 57

2. Druckausübung durch Nachwuchsmangel ... 60

3. Psychologischer Druck ... 64

VI. Tarifliche Regelbarkeit als Gegenargument ... 66

VII. Treuepflicht ... 71

L I T E R A T U R V E R Z E I C H N I S

Abendroth — Nochmals: Der politische Streik, in: GMH 1954, 258 ff.

Arbeitsrechtkollektiv im Lehrlingszentrum Heidelberg — Streikrecht für Lehrlinge - Eine Ausarbeitung für den Gewerkschaftsspiegel, veröffentlicht in: Gewerkschaftsspiegel vom 15.1.1971

Ballerstedt — Urteilsanmerkung zur Entscheidung des Arbeitsgerichts Rheine vom 6.11.1953, in: SAE 1954, 81 ff.

Bauer, Fritz — Politischer Streik und Strafrecht, in: JZ 1953, 649 ff.

Bettermann-Nipperdey-Scheuner — Die Grundrechte, Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte III. Band, 1. Halbband, Berlin 1958

Bildungsbericht 1970 — Die bildungspolitische Konzeption der Bundesregierung, Bonn 1970, BT Drucksache VI/ 925 ff.

Blanke — Funktionswandel des Streiks im Spätkapitalismus Am Beispiel des Lehrlingsstreiks Diss. Frankfurt 1972

derselbe — Lehrlingsstreikrecht und Berufserziehungsideologie in: Kritische Justiz 1971, 286 ff.

Boldt	Streik und Aussperrung nach deutschem Recht, in: Sammlung des Arbeitsrechtes, Bd. V, Luxemburg 1961, S. 79 ff.
Bonner Kommentar	Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Hamburg 1950 - 1969 ff.
Brox-Rüthers	Arbeitskampfrecht, Stuttgart 1965
Bulla	Streik und Rechtsordnung in: AR Bl D Arbeitskampf II Streik
Bundesminister für Arbeit- und Sozialordnung	Berufsbildungsgesetz, Regierungsentwurf, herausgegeben vom Referat Presse- und Öffentlichkeitsarbeit, Bonn, April 1975
Christlich Soziale Union	Zur Weiterentwicklung des beruflichen Bildungswesens in der Bundesrepublik Deutschland, Herausgeber: CSU-Landesleitung, München 1974
Christlich Demokratische Union	Der Antrag der Fraktion der CDU/CSU zur Novellierung des Berufsbildungsgesetzes vom 29.3.1974, BT Drucksache VII/1908
Däubler	Der Streik im öffentlichen Dienst, Gutachten zum Streikrecht der Beamten, erstattet der Gewerkschaft ÖTV (Herausgeber), Tübingen 1970
Demme	Das Streikrecht der Auszubildenden, in: RdA 1973, 369 ff.

Deutscher Gewerkschaftsbund	Berufsbildungsgesetz, vergleichende Darstellung, - Regierungsentwurf des BBiG, - Diskussionsvorschläge des DGB Düsseldorf, Mai 1975
Eich	Streik und Ausbildung Diss. Frankfurt 1973
Fredebeul	Berufsbildungsreform - konkret. Die neuen Ausbildungsordnungen, BABl 1970, S. 96 ff.
Frey, Erich	Streikrecht der Lehrlinge. Gutachtliche Stellungnahme, erstattet der IG Druck und Papier am 1.12.1969
Gester	Gutachtliche Stellungnahme zum Streikrecht der Lehrlinge für den DGB vom 2.3.1970
Griesheimer	Streikrecht der Lehrlinge, Diss. Würzburg 1972
Helfert	Berufliche Bildung und das Berufsbildungsgesetz, in: WWI-Mitteilungen 1970, 152 ff.
Herschel	Streikrecht und Aussperrungsrecht, in: DB 1976, 1473 ff.
Heußner	Der freie Mitarbeiter - ein Arbeitnehmer? in: DB 1975, 787 ff.
Hromadka	Streikrecht für Auszubildende in: DB 1972, 870 ff.

Hueck-Nipperdey	Lehrbuch des Arbeitsrechts, II. Band, 1. Halbband: Kollektives Arbeitsrecht, 7. Auflage, Berlin und Frankfurt 1967
dieselben	Lehrbuch des Arbeitsrechts, II. Band, 2. Halbband: Kollektives Arbeitsrecht, 7. Auflage, Berlin und Frankfurt 1970
Institut der Deutschen Wirtschaft	Streitsache: Berufsbildung Eine Bestandsaufnahme anläßlich des Hearings zur Neufassung des Berufsbildungsgesetzes vom 19. - 24.9.1975, Köln 1975
Jungsozialisten in der SPD	Ausbildung statt Ausbeutung, Vorschläge zur Veränderung der beruflichen Bildung, Aktionsmodelle, Materialien, Herausgeber: Bundesvorstand der Jungsozialisten, Bonn 1970
Kehrmann	Der Auszubildende im Arbeitskampf, in: AuR 1972, 225 ff.
Knopp	Die Berufsbildungsreform und das Ausbildungsplatzförderungsgesetz, in: DB 1976, 1911 ff.
Krebs	Reform oder Klassenkampf? Zur Unruhe unter den Lehrlingen, BABl 1971, 102 ff.
Lehmann	Der Arbeitskampf im Berufsausbildungsverhältnis, Diss. Tübingen 1972
derselbe	Das Streikrecht im Berufsausbildungsverhältnis, in: AuR 1973, 70 ff.

Kehrmann und Rose	Die neuen Arbeitskampfrichtlinien des DGB in: AuR 1974, 321 ff.
Lerche	Verfassungsrechtliche Zentralfragen des Arbeitskampfes, Rechtsgutachten zum hessischen Aussperrungsverbot, Bad Homburg 1968
Lieb	Rechtsformzwang und Rechtsformverfehlung im Arbeitsrecht, in: RdA 1975, 49 ff.
derselbe	Die Schutzbedürftigkeit arbeitnehmerähnlicher Personen, in: RdA 1974, 257 ff.
Lohse	Streik und Staatsnotstand, Berlin 1968
von Mangoldt-Klein	Das Bonner Grundgesetz, Band I, 2. Aufl., Berlin und Frankfurt 1957
Maunz-Dürig	Grundgesetz, Band I, München 1970
Meissinger	Grundlagen und Grenzen der gewerkschaftlichen Machtmittel, RdA 1956, 401 ff.
Mignon	Jugendarbeitslosigkeit und Reform der Berufsbildung, in: DGB, gewerkschaftliche Bildungspolitik, Mai 1975, 116 ff.
Natzel	Die Vergütung des Auszubildenden, in: DB 1970, 2267 ff.
Nikisch	Arbeitsrecht, I. Band: Allgemeine Lehren und Arbeitsrecht, 3. Aufl., Tübingen 1961
Ramm	Die Anerkennung des Streikrechts, in: AuR 1967, 97 ff.

Reuss	Autonome Arbeitskampfordnungen, in: AuR 1975, 1 ff.
derselbe	Die Grenzen legaler Arbeitskämpfe, in: JurJB 4, S. 163 ff.
derselbe	Kollektive oder kollektivrechtliche Arbeitskampfziele? in: AuR 1965, 97 ff.
Rüthers	Streik und Verfassung, Köln 1960
derselbe	Jenseits der Rechtsordnung, in: FAZ vom 21.9.1974, 13
Sachverständigen-kommission	Kosten und Finanzierung der beruflichen Bildung, Abschlußbericht, Bonn, 6.3.1974
Säcker	Grundprobleme der kollektiven Koalitionsfreiheit, Düsseldorf 1969
Schlaffke-Zabeck	Berufsbildungsreform - Illusion und Wirklichkeit, Köln 1975
Schmid, Richard	Zum politischen Streik, in: GMH 1954, 1 ff.
Schnorr von Carolsfeld	Die rechtlichen Grundsätze des Lehrlingsproblems, in: RdA 1959, 206 ff.
Seiter	Streikrecht und Aussperrungsrecht, Tübingen 1975

Siebrecht	Das Recht im Arbeitskampf, in: Schriftenreihe der Bundesvereinigung Deutscher Arbeitgeberverbände, Heft 35, 3. Aufl., Düsseldorf 1964
Söllner	Arbeitsrecht, 4. Aufl., Stuttgart 1974
Wahrmut	Die Kosten und Erträge der Lehrlingshaltung im Handwerk, Ergebnis einer Untersuchung in einem westfälischen Landkreis, Köln-Deutz 1957
Willms	Ausbildung oder Ausbeutung, Köln 1973
Winterhager	Was ein Lehrling kostet, in: Der Arbeitgeber 1969, 789 ff.
derselbe	Kosten und Finanzierung der beruflichen Bildung, Stuttgart 1969
Wisskirchen	Arbeitskampfrichtlinien - Radikalisierung droht, in: Der Arbeitgeber 1974, 599 ff.
Wölker	Berufsbildungsgesetz, Erläuterungen, DIHT-Schriftenreihe, Heft 116, Bonn 1970
Wollenberg	Haben Lehrlinge ein Streikrecht? in: BB 1949, 100
Zeuner	Überlegungen zum Begriff des Arbeitnehmers und zum Anwendungsbereich arbeitsrechtlicher Regeln in: RdA 1975, 84 ff.

A B K Ü R Z U N G S V E R Z E I C H N I S

a.A.	anderer Ansicht
aaO.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
AR Bl	Arbeitsrechtsblattei
AuR	Arbeit und Recht
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BABl	Bundesarbeitsblatt
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Der Betriebs-Berater
BBiG	Berufsbildungsgesetz
Bd.	Band
Beschl.	Beschluß
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BT	Bundestag
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
Drucks.	Drucksache
f., ff.	folgend, folgende
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
GMH	Gewerkschaftliche Monatshefte

h.M.	herrschende Meinung
hrsg.	herausgegeben
IG	Industriegewerkschaft
IHK	Industrie- und Handelskammer
i.S.	im Sinne
JS	Jungsozialisten
JurJB	Juristische Jahrbücher
JZ	Juristenzeitung
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LAG	Landesarbeitsgericht
mwN.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
ÖTV	Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr
PersonalvertrG	Personalvertretungsgesetz
RdA	Recht der Arbeit
Rdn.	Randnummer
S.	Seite
SAE	Sammlung arbeitsgerichtlicher Entscheidungen
TVG	Tarifvertragsgesetz
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom, von
vgl.	vergleiche
WWI	Wirtschaftswissenschaftliches Institut der Gewerkschaften
z.B.	zum Beispiel

A. Einleitung

Die Reform der Lehrlingsausbildung ist erneut aktuell. Die zuständigen Ressortminister hofften zunächst, ein reformiertes Berufsbildungsgesetz noch in dieser Legislaturperiode verabschieden zu können[1]. Bundestag und Bundesrat haben sich jedoch bisher auf einen Gesetzentwurf nicht geeinigt. Auch das seit dem 1.9.1976 in Kraft getretene Ausbildungsplatzförderungsgesetz war vom Bundesrat abgelehnt worden[2]. Gleichwohl sind sich Parteien, Verbände und Gewerkschaften in dem Ziel einer verbesserten Berufsausbildung grundsätzlich einig[3].

Die beabsichtigte Reform wird die Lehrlingsausbildung auch unter neuen finanziellen Aspekten erscheinen lassen.
Bei zunehmender Tendenz zu Subventionierung und Verschulung der Ausbildung gewinnt der Einfluß des Staates entscheidende Bedeutung. Ob in dieser veränderten Situation ein Teil der Ausbildungsbedingungen der Lehrlinge wie bisher auch künftig tarifvertraglich festgelegt werden wird, kann bezweifelt werden. Ob gar ein Streik der Lehrlinge den Richtigen trifft, erscheint fraglicher denn je.

---

1) Bundeswirtschaftsminister Fridrichs und Bundesbildungsminister Rohde, vgl. Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 21.12.1974; zuletzt noch der SPD-Vorsitzende Willy Brandt auf dem Mannheimer Parteitag vom 11. - 15.11.1975.

2) vgl. Knopp, DB 1976, 1911 f.

3) vgl. "Streitsache: Berufsbildung", S. 5 - 12

Entzündet hatte sich die Diskussion um diese Frage an den Lehrlingsstreiks der Jahre 1970 und 1971 in den Städten Frankfurt und Stuttgart. Ursache war nicht ein zu geringer Lehrlingslohn, sondern Unzufriedenheit mit den Ausbildungsbedingungen[1].

Bei einem weiteren Streik der Lehrlinge der Bayer-Werke befand das Arbeitsgericht Solingen[2], aus Art. 9 Abs. III GG ergebe sich - zumindest für organisierte Lehrlinge - ein individuelles, nur durch Gesetz einschränkbares Grundrecht auf Streik.

Die Entscheidung wurde auf Rechtsmittel hin aufgehoben, ohne daß die Berufungsinstanz die Frage der Rechtmäßigkeit des Lehrlingsstreikrechtes zu entscheiden brauchte[3].

Seit dieser Entscheidung des Arbeitsgerichts Solingen ist der Meinungsstreit um das Lehrlingsstreikrecht heftiger denn je entbrannt. Zwar wird der politische - die Berufsschule betreffende - Streik sowohl von Befürwortern wie auch von Gegnern des Lehrlingsstreikrechtes fast einhellig abgelehnt[4].
Umstritten ist jedoch der "arbeitsrechtliche" Teil des Berufsausbildungsverhältnisses.

---

1) Blanke, S. 60; Lehmann AuR 1973, 70.

2) Urteil vom 16.9.1971, abgedruckt im Gewerkschaftsspiegel 21/71, S. 14 ff.

3) LAG Düsseldorf, Urteil vom 14.3.1972, Az 9 Sa 957/71.

4) a.A. allein Blanke, S. 203, der nicht mehr zwischen "arbeitsrechtlichem" und "politischem" Streik differenziert.

Ob der Auszubildende insoweit auch "Arbeitnehmer" ist[1], beantworten Befürworter und Gegner des Lehrlingsstreikrechts unterschiedlich, jeweils unter Heranziehung des Berufsbildungsgesetzes und der damit mehr oder weniger übereinstimmenden Rechtswirklichkeit.

Beides, Gesetz und Rechtswirklichkeit, befinden sich in entscheidendem Wandel[2]. Mag dieser Wandel auch Bestätigung einer sich schon lange abzeichnenden Entwicklung sein, ist er doch Anlaß genug, die Frage nach dem Streikrecht erneut zu überdenken und die bisher vertretenen Auffassungen zu überprüfen.

Dies gilt insbesondere angesichts der Finanzierungsreform der Lehrlingsausbildung.

Die Reformvorstellungen der Beteiligten erstrecken sich von der Forderung nach zusätzlichen öffentlichen Mitteln für die schulische und außerschulische Berufsausbildung[3] über eine

---

1) Auf diese Frage kommt es entgegen Blanke, S. 59 Fn. 23 auch entscheidend an. Denn selbst wenn man mit Blanke das Streikrecht aus der tariflichen Regelbarkeit ableitet, folgt diese jedoch gerade aus Art. 9 Abs. III GG, also den "Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen".

2) vgl. den Regierungsentwurf eines reformierten Berufsbildungsgesetzes vom 18.4.1975, BT-Drucks. 160/75 sowie den Abschlußbericht der Sachverständigenkommission zur Untersuchung von Kosten und Finanzierung der beruflichen Bildung vom 6.3.1974.

3) So der Bericht der Kommission "Berufliche Bildung" der CSU, gebilligt auf dem Parteitag vom 13.7.1974 S. 17

"sachgerechte Verteilung der Ausbildungslasten und stärkere Förderung durch die öffentlichen Haushalte"[1] bis zur "Finanzierung der gesamten Lehrlingsausbildung vom Staat (unter) Errichtung eines Ausbildungsfonds", der aus "Zwangsbeiträgen der Unternehmen" gebildet werden soll[2].

Einen ersten Niederschlag fand dieser Forderungskatalog in einem gesonderten Kapitel des Regierungsentwurfes zum neuen Berufsbildungsgesetz unter dem Titel "Finanzierung der Berufsausbildung". Danach wird eine gesonderte Berufsausbildungsabgabe erhoben[3].

Vor diesem Hintergrund also ist die Frage der Zulässigkeit von Lehrlingsstreiks erneut zu beantworten.
Die auf der historischen Entwicklung des Lehrlingsverhältnisses beruhenden Argumente - wie etwa der besonderen Treuepflicht des Lehrlings - bedürfen gerade wegen der bereits tatsächlich vollzogenen und rechtlich bevorstehenden Reform

---

1) So Antrag der CDU/CSU-Bundestagsfraktion zur Reform der beruflichen Bildung vom 29.3.1974, BT Drucks. 7/1908, S. 6, 7.

2) So die Vorschläge der Jungsozialisten in der SPD zur Veränderung der beruflichen Bildung, "Ausbildung statt Ausbeutung", Bonn 1970, S. 13 unter Nr. 9 "Finanzierung".

3) So § 87 Regierungsentwurf eines reformierten Berufsbildungsgesetzes vom 18.4.1975.

der Lehrlingsausbildung einer Überprüfung[1]. Denn die Ausbildung hat sich verändert. Sie mußte sich den wirtschaftlichen und konjunkturellen Verhältnissen anpassen, wollte sie nicht fehlinvestiert sein, d.h. sollten nicht spätere Arbeitslose ausgebildet werden[2].

So war es auch die fehlende Qualität der Ausbildung und nicht etwa die Forderung nach höherer Vergütung, die in der Vergangenheit zu den Unruhen unter den Lehrlingen, zu Demonstrationen und Lehrlingsstreiks führte[3].

Kaum war das Problem aufgetaucht, mußte es auch rechtlich gelöst werden. Befürworter und Gegner des Lehrlingsstreikrechtes versuchten - auch unter Einschaltung der Massenmedien[4] - ihrer Meinung zum Durchbruch zu verhelfen.

---

1) vgl. Söllner, S. 100; Willms, S. 10 ff.

2) vgl. Mignon in Gewerkschaftliche Bildungspolitik 1975, 117.

3) dazu Krebs, BABl 1971, 102 - 106; Fritz Mörschbach, "Welt der Arbeit vom 26. 1.1973.

4) z.B. "Weserkurier" Bremen vom 19.2.1973: "Streikrecht auch für Lehrlinge"; "Welt der Arbeit" vom 26.1.1973: "Gleiche Konflikte gleiche Waffen"; "Unsere Zeit" vom 15.9.1972: "DGB-Rechtsexperte: Auch Lehrlinge dürfen streiken"; "Koelner Stadtanzeiger" vom 17.7.1970: "DGB: Lehrlinge dürfen streiken"; "Gewerkschaftsspiegel" vom 15.1.1971: "Streikrecht für Lehrlinge".

Insbesondere die Gewerkschaften ließen diese Frage rechtlich untersuchen. Das Ergebnis, ein Streikrecht der Lehrlinge[1], stand im Widerspruch zu den damals noch gültigen Arbeitskampfrichtlinien des DGB von 1949, nach denen Lehrlinge von der Urabstimmung ausdrücklich ausgeschlossen waren.

Etwa zur gleichen Zeit begann die Diskussion um die Reform des Berufsbildungsgesetzes.

Der Deutsche Bundestag forderte die Bundesregierung auf[2], eine Sachverständigenkommission zur Untersuchung von Kosten und Finanzierung der beruflichen Bildung einzusetzen. Parteien, Verbände und Gewerkschaften machten weitere Vorschläge zur Berufsbildungsreform[3]. Das Lehrlingsstreikrecht wurde allerdings nicht oder nur am Rande behandelt[4].

Gleichwohl hätte es nahegelegen, auch zur Frage des Streikrechts Stellung zu nehmen, zumal durch den Ruf nach immer größerer Einflußnahme des Staates auf die Lehrlingsausbildung deren Nähe zur schulischen Ausbildung noch deutlicher wurde.

---

1) vgl. die Gewerkschaftsgutachten von einerseits Dr. Frey (IG Druck und Papier) vom 1.12.1969, andererseits von Dr. Gester (DGB) vom 2.3.1970, JS-Magazin 11/12, 1970, 15 ff.

2) am 14.10.1970.

3) vgl. den Brief der Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft an den Bundeskanzler vom 14.1.1975.

4) vgl. "Ausbildung statt Ausbeutung", S. 12 unter Nr. 7.

Daß ein Streik im reinen Ausbildungsverhältnis, wie im Schüler- oder Studentenverhältnis, unzulässig ist[1], wird aber auch von Befürwortern eines Lehrlingsstreikrechtes mit der treffenden Begründung anerkannt, der Arbeit eines Schülers hafte "doch wesensmäßig der Eigennutzen primär an"[2]. Es müsse sich daher um arbeitsrechtliche oder zumindest um arbeitsrechtlichen Verhältnissen verwandte Gebiete handeln[3], bei denen ein "synallagmatischer Austausch der gegenseitigen Leistungen mit zum Inhalt" gehöre[4].

So kann auch hier nicht untersucht werden, ob entgegen dieser nahezu einhelligen Meinung ein Schüler- oder Studentenstreik als politisches Kampfmittel zulässig sein sollte[5]. Es soll daher auch nicht die "Chance" genutzt werden, "Grenzen gesellschaftlich zulässigen individuellen und kollektiven Handelns (und damit des Streikrechts) "politisch neu zu definieren" oder zu fordern, "die Begrenzung der Legalität von Streiks auf gewerkschaftlich organisierte

---

1) auch wenn der DGB in seinen Streikrichtlinien von 1974 diese Grenze nicht mehr klar einhält, vgl. Rüthers "Jenseits der Rechtsordnung" in Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 21.9.1974.

2) so Lehmann, S. 63; vgl. von Münch in Bonner Kommentar Art. 9 Anm. 194 mit dem Hinweis, daß Schülervereinigungen nur durch Art. 9 Abs. 2 GG geschützt werden.

3) Hueck-Nipperdey II 1, S. 103.

4) Lehmann, S. 63

5) vgl. dazu die marxistisch orientierte Untersuchung von Blanke, S. 55 mwN.; vgl. dagegen Rüthers in Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 21.9.1974 "Jenseits der Rechtsordnung".

Arbeitskämpfe (könne) zunehmend weniger die anerkannte Legitimitätsschranke sein"[1]. Rechtsfindung sollte sich auch weiterhin an Gesetzen orientieren und nicht an politischen Zielvorstellungen. Andernfalls wäre die nach Art. 20 Abs. II GG vorgesehene demokratische Willensbildung nicht mehr gewährleistet.

---

1) so Blanke, S. 201.

B. Hauptteil

I. Die verfassungsmäßige Grundlage des Streikrechtes

Ausgangspunkt für die Beurteilung der Zulässigkeit eines Lehrlingsstreiks muß die Untersuchung der Rechtsgrundlage des Streiks im allgemeinen sein. Denn die Frage der Rechtmäßigkeit speziell eines Lehrlingsstreiks kann nur unter Berücksichtigung der dogmatischen Grundlage des Streikrechts entschieden werden. Ist das Streikrecht aus der Verfassung selbst abzuleiten, dann müssen Beschränkungen dieses Rechts mit ihr vereinbar sein.

1. Das Streikrecht als Grundrecht

Ein Teil der neueren Literatur leitet aus dem in Art. 9 Abs. III GG verankerten Koalitionsrecht auch ein Grundrecht auf Streik im Sinne eines subjektiv-öffentlichen Rechtes ab[1].

Diese Meinung übergeht jedoch den erklärten Willen des Verfassungsgebers.
Dieser unterließ es seinerzeit bewußt, ein Recht zum Streik als Grundrecht anzuerkennen, obgleich er ursprünglich die Absicht hatte, dies in einem

---

1) Däubler, S. 79; Lerche, S. 47; Bauer, JZ 1953, 649 ff. (651); Abendroth, GMH 1954, 258 ff. (259); Meissinger, RdA 1956, 401 ff. (404); Schmid, GMH 1954, 1 ff. (4).

besonderen Absatz des Art. 9 GG zu tun[1]. Daß diese Absicht letztlich nicht verwirklicht wurde, wird zum Teil damit begründet, es hätten Bedenken gegen einen verfassungsrechtlich garantierten Streikmonopolanspruch der Gewerkschaften bestanden[2].

Nach anderer Ansicht wurde das Streikrecht nur deshalb nicht als Grundrecht in die Verfassung aufgenommen, weil sich bei der Begrenzung der Grundrechtsgarantie auf den arbeitsrechtlichen Streik im Gegensatz zum politischen, insbesondere Beamtenstreik, Schwierigkeiten ergeben hätten[3].

Unabhängig von den Motiven des Gesetzgebers, letztlich die Aufnahme eines Streikrechts in die Verfassung abzulehnen, ergibt sich doch allein aus der damaligen Diskussion über diese Frage, daß der Gesetzgeber für die Anerkennung des Streikrechts als Grundrecht eine besondere Grundrechtsbestimmung für erforderlich hielt. Es hieße daher den erklärten Willen des Gesetzgebers übergehen, wollte man aus Art. 9 Abs. III GG eine "konkludente Grundrechtsgarantie" auf Streik ableiten[4].

---

1) v. Mangoldt-Klein, Art. 9 Anm. VII 1; Rüthers, S. 22; Hueck-Nipperdey II 2, S. 914; Ramm, AuR 1967, 99.

2) v. Mangoldt-Klein, Art. 9 Anm. VII 1, v. Mangoldt war selbst Mitglied des parlamentarischen Rates

3) Brox-Rüthers, S. 40

4) so Brox-Rüthers, S. 41; Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1, S. 463

Die zum Teil vertretene Ansicht, der Wille des Gesetzgebers habe sich jedenfalls nachträglich geändert[1], als im Rahmen der Notstandsgesetzgebung Art. 9 Abs. III Satz 3 GG angefügt worden sei, vermag nicht zu überzeugen.
Gemäß Art. 9 Abs. III Satz 3 GG dürfen sich bestimmte Notstandsmaßnahmen nicht gegen Arbeitskämpfe richten, "die zur Wahrung und Förderung von Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen von Vereinigungen im Sinne des Satz 1 geführt werden". Diese Bezugnahme des Art. 9 Abs. III Satz 3 GG auf Abs. III Satz 1 zeigt aber, daß gerade keine inhaltliche Änderung des Abs. III Satz 1 erfolgte. Denn trotz eingehender Diskussion[2] unterließ es der Gesetzgeber, den Wortlaut des Art. 9 Abs. III Satz 1 entsprechend zu ändern. Aus der Anfügung des Art. 9 Abs. III Satz 3 GG kann daher nicht geschlossen werden, der Gesetzgeber habe damit ein subjektiv-öffentliches Grundrecht auf Streik nachträglich anerkannt[3].

Ein subjektiv-öffentliches Grundrecht aus Streik gibt es daher nach herrschender und zutreffender Meinung nicht[4].

---

1) vgl. Lehmann, S. 33.

2) worauf Lehmann, S. 33 Fn. 1, zu Recht hinweist.

3) Herschel, BB 1976, 1474 unter Hinweis auf Seiter, S. 76 und 315

4) v. Mangoldt-Klein, Art. 9 Anm. VII 2; Brox-Rüthers, S. 41 mwN. in Fn. 8; Säcker, S. 85; Reuss, AuR 1965, 97 ff.

2. Das Streikrecht als verfassungsrechtlich garantierte Einrichtung

Aus dem Fehlen einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Bestimmung über das Streikrecht wurde früher - unter Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des Art. 9 GG - der Schluß gezogen, das Streikrecht sei verfassungsmäßig überhaupt nicht geschützt; Arbeitskämpfe könnten daher beliebig vom Staat eingeschränkt oder ganz verboten werden[1].

Diese Meinung übersieht, daß der parlamentarische Rat als Verfassungsgeber mit dem Koalitionsrecht über das individuelle und korporative Grundrecht hinaus eine grundlegende Organisationsnorm für die Sozialordnung schaffen wollte[2], und damit notwendigerweise sowohl eine Betätigungsgarantie[3] der Koalitionen als auch die Garantie der Mittel, die zur Erfüllung des verfassungsrechtlichen Auftrags der Koalitionen erforderlich sind[4].

Die wichtigste Betätigung der Koalitionen in der gegenwärtigen Sozialordnung ist aber die aktive Gestaltung des Tarifsystems.

---

1) Eine Übersicht über diese inzwischen überholte Meinung findet sich bei Brox-Rüthers, S. 42 in Fn. 11 2. Abs.

2) Brox-Rüthers, S. 43 mwN.

3) Maunz-Dürig Art. 9, Rdn. 48

4) Eich, S. 135

Demgemäß hat das Bundesverfassungsgericht[1] für das Tarifvertragssystem festgestellt, daß in Art. 9 Abs. III GG auch ein Kernbereich verbandsmäßiger, tarifvertraglicher Lohngestaltung garantiert ist. Da die Tarifautonomie aber erst funktionsfähig ist, wenn sie über Mittel verfügt, den Koalitionszweck, nämlich die Verbesserung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen, durchzusetzen, erstreckt sich diese verfassungsrechtliche Institutsgarantie auch auf den Streik als "Teil des Tarifrechtes"[2].
Auch in der neueren Literatur wird überwiegend vertreten, daß der Arbeitskampf im Grundgesetz als Einrichtung gewährleistet ist. Die Begründungen sind jedoch unterschiedlich.

So sieht Bulla[3] die "institutionelle Garantie des Streiks als Mittel zur Austragung von Gesamtstreitigkeiten zwischen den Sozialpartnern". Die Zulassung des Streiks nach den Grundsätzen der freiheitlichen demokratischen Grundordnung gem. Art. 18 und 21 Abs. II GG bedeute einen Schutz vor dem Streikverbot oder ähnlichen staatlichen Maßnahmen.

Auch Brox-Rüthers[4] sehen die Grundlage und den Umfang der Arbeitskampfgarantie nicht allein in Art. 9 Abs. III GG. Die Arbeitskampfgarantie folge vielmehr "aus dem Zweck des Koalitionsgrundrechts und seinem Bezug auf die Sozial-

---

1) BVerfGE 4, 96
2) Brox-Rüthers, S. 125; Griesheimer, S. 48.
3) AR Bl. D Arbeitskampf II, B, II Streik.
4) S. 43.

staatsklausel, also aus dem systematischen Zusammenhang der Art. 9 III, 20 I und 28 I GG"[1]. Auch Lohse[2] sieht die Einrichtungsgarantie des Streiks in Art. 20 Abs. I, 28 Abs. I Satz 1 GG i.V.m. Art. 19 Abs. II GG begründet. Art. 9 Abs. III GG lehnt er als Rechtsgrundlage ausdrücklich ab.

Demgegenüber leitet Säcker[3] den Streik als Einrichtung aus Art. 9 Abs. III GG ab. Das "subjektive Streik- und Aussperrungsrecht der Koalitionen" sieht er "dagegen in dem objektiven vom Richter geschaffenen unterverfassungsrechtlichen Arbeitskampfrecht" garantiert.
Ähnlich betont Reuss[4] die in Art. 9 Abs. III GG mitgarantierte Tarifautonomie, die ohne ein Streikrecht leerliefe. Die Freiheit, einen Arbeitskampf zu führen, müsse so weit gehen, wie auch die tarifvertragliche Regelungsbefugnis garantiert sei.

Auch das Bundesarbeitsgericht[5] vertritt die Auffassung, daß der Streik als Institution in seinem Bestand vom Grundgesetz geschützt ist.

Nach heute herrschender Meinung ist der arbeitsrechtliche Streik im Grundgesetz als Einrichtung gewährleistet[6].

---

1) ähnlich Ballerstedt, SAE 1954, 83; vgl. auch Söllner, S. 76 ff.

2) S. 81.

3) S. 85.

4) JurJB 4, S. 165

5) BAG AP Nr. 2 zu Art. 9 GG, Arbeitskampf, Leitsatz 3

6) statt vieler Brox-Rüthers, S. 42 Fn. 11 mwN., auch für die Gegenmeinung.

Streiks um Arbeitsbedingungen, die dem geltenden Tarifrecht entsprechen, sind daher aufgrund der freiheitlichen und sozialen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland grundsätzlich legitim[1]. Der Streik ist vor einem Verbot oder anderen staatlichen Eingriffen geschützt [2].

Da das Streikrecht ein Mittel zur Durchsetzung tarifvertraglicher Ziele ist, kann es nur für den im Interessengegensatz zu seinem sozialen Gegenspieler stehenden Arbeitnehmer gewährleistet sein.

Wäre der Auszubildende Arbeitnehmer, das Ausbildungsverhältnis also ein Arbeitsverhältnis, so würde dies für ein Streikrecht auch der Auszubildenden sprechen.

II. Das Ausbildungsverhältnis als Arbeitsverhältnis

Eine gesetzliche Regelung, die positiv feststellt, daß das Ausbildungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis ist, gibt es nicht. Es muß daher auf die für das Ausbildungsverhältnis von Rechtsprechung und Literatur entwickelten Kriterien, die seit dem Erlaß des Berufsbildungsgesetztes gefestigt und anerkannt sind, zurückgegriffen werden. Ein weiterer Rückgriff zeitlich vor Erlaß des Berufsbildungsgesetzes erscheint dagegen nur insofern sinnvoll, als er zur Interpretation des Berufsbildungsgesetzes notwendig ist[3]. Denn mit Erlaß dieses Gesetzes hat sich ein grundsätzlicher Wandel in der Lehrlingsausbildung vollzogen[4].

---

1) BAG AP Nr. 2 zu Art. 9 GG, Arbeitskampf, Leitsatz 3

2) für die h.M. Brox-Rüthers, S. 43 mwN.

3) ebenso Kehrmann, AuR 1972, 226.

4) Auf seiten der h.M. besteht daher entgegen Blanke, S. 14 Fn. 28, auch keineswegs "Verwirrung" über die Gründe eines Streikverbotes. Denn natürlich waren Lehrverhältnisse 1902 anders als 1972. Daß Autoren vor 1969 das BBiG nicht berücksichtigen konnten, wird von Blanke übersehen.

1. § 3 Abs. II BBiG als Ausgangspunkt

Von den Befürwortern einer Gleichsetzung von Ausbildungs- und Arbeitsverhältnis wird insbesondere die Vorschrift des § 3 Abs. II BBiG angeführt[1].

Dieser lautet:

> "Auf den Berufsausbildungsvertrag sind, soweit sich aus seinem Wesen und Zweck und aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt, die für den Arbeitsvertrag geltenden Rechtsvorschriften und Rechtsgrundsätze anzuwenden."

Allein aus der Tatsache, daß es dieser Vorschrift des § 3 Abs. II BBiG überhaupt bedurfte, läßt sich zwanglos entnehmen, daß der Berufsausbildungsvertrag gerade kein Arbeitsvertrag ist. Es wäre sonst unverständlich, weshalb der Gesetzgeber die für den Arbeitsvertrag geltenden Rechtsvorschriften auf den Berufsausbildungsvertrag - allerdings in mehrfacher Hinsicht eingeschränkt - für anwendbar erklären mußte[2].

---

1) so z.B. Lehmann, S. 66; Söllner, S. 246.

2) so auch Blanke, Kritische Justiz 1971, 291, der allerdings ohne nähere Begründung und allein wegen der zu zahlenden "Vergütung" einen "dem Arbeitsvertrag weitgehend angenäherten" Vertragstypus unterstellt. Dieses Argument ist indes ein Kernstück der begrifflichen - von Blanke kritisierten - Abgrenzung zwischen Arbeits- und Ausbildungsverhältnis. Die Richtigkeit der von Blanke a.a.O. in Fn. 36 kritisierten Überlegungen Natzels wird durch den vorliegenden Regierungsentwurf bestätigt, der gerade aus den von Natzel schon damals erwähnten Gründen den Begriff der Vergütung gegen den des Ausbildungsgeldes austauschte. Denn nach der amtlichen Begründung zu dem das Ausbildungsgeld regelnden § 38 Regierungsentwurf ist es "nicht Zweck der Berufsausbildung, ein wirtschaftlich verwertbares Produkt zu erzeugen".

Dies besagt noch nichts gegen, aber eben auch nichts für die Zulässigkeit des arbeitsrechtlichen Streikrechts im Ausbildungsverhältnis.

Die Ansicht, das Ausbildungsverhältnis sei jedenfalls durch § 3 Abs. II BBiG "generell" dem Arbeitsverhältnis zugeordnet, lediglich Wesen und Zweck des Ausbildungsverhältnisses seien bei der Anwendung arbeitsrechtlicher Grundsätze mit zu berücksichtigen[1], geht von falschen Voraussetzungen aus und führt demzufolge zu einem Fehlschluß.

Denn nach § 3 Abs. II BBiG ist bei der Frage der Anwendbarkeit arbeitsrechtlicher Grundsätze nicht nur Wesen und Zweck, sondern insbesondere auch "dieses Gesetz", d.h. das Berufsbildungsgesetz, zu berücksichtigen. Das Berufsbildungsgesetz stellt aber die grundsätzliche Regelung des Ausbildungsverhältnisses dar.
Der Fehlschluß besteht also darin, die Subsidiaritätsklausel des § 3 Abs. II BBiG zur Grundsatznorm zu erheben und so zu tun, als bestimme diese Vorschrift:

> "Der Berufsausbildungsvertrag ist grundsätzlich ein Arbeitsvertrag"[2].

---

1) so Lehmann, S. 66, der auch durch die Behauptung, dies sei "eindeutig", die fehlende Begründung nicht zu ersetzen vermag.

2) so z.B. das Arbeitsrechtskollektiv im Lehrlingszentrum Heidelberg, veröffentlicht im Gewerkschaftsspiegel vom 15.1.1971.

Das wiederholt ins Feld geführte Argument, aus dem "Schutzbedürfnis" des Auszubildenden[1] ergebe sich die Pflicht zur Gleichstellung von Ausbildungs- und Arbeitsverhältnis, überzeugt nicht. Denn dieses Schutzbedürfnis rechtfertigt zwar im Einzelfall die Anwendung arbeitsrechtlicher Grundsätze auf das Ausbildungsverhältnis, gemäß § 3 Abs. II BBiG aber eben nur insoweit, als Wesen und Zweck des Ausbildungsverhältnisses und das BBiG dies zulassen.

Auch das von den Befürwortern des Streikrechts angeführte Argument, zahlreiche andere Gesetze zählten die Lehrlinge zu den Arbeitnehmern[2] vermag nicht zu ändern, daß das BBiG diese Gleichstellung gerade nicht uneingeschränkt übernimmt. Das BBiG will zwar nicht in die durch jene Gesetze begründeten Rechte eingreifen. Die Grenze der Anwendung von Arbeitsrechtsgrundsätzen "... ist jedoch dort gezogen, wo dies mit Wesen und Zweck der Berufsausbildung nicht vereinbar ist"[3].

Auch die Gesetzessystematik des Berufsbildungsgesetzes bestätigt dieses Ergebnis.

Das BBiG untergliedert den zweiten Abschnitt über den Inhalt des Berufsausbildungsverhältnisses in die Unterabschnitte "Pflichten des

---

1) vgl. den Bericht des Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung zu § 3 BBiG, BT Drucks. V/4260.

2) wie etwa § 5 Abs. I ArbGG, §§ 4 Abs.1, 5, 20 Abs.2 BetrVG, § 1 KSchG, §§ 5, 6, 23 Abs. 2 Personalvertr.G und § 17 Abs.1 UWG.

3) so die amtliche Begründung zu dem künftig die Anwendung von Arbeitsrecht regelnden § 45 Regierungsentwurf, Bonn, April 1975, S. 45.

Ausbildenden" und "Pflichten des Auszubildenden"[1]. Wäre der Gesetzgeber tatsächlich der Meinung gewesen, das Ausbildungsverhältnis sei ein Arbeitsverhältnis, so hätte es nahegelegen, die Vergütung als Gegenstück zur Arbeitsleistung in dem ersten Unterabschnitt "Pflichten des Ausbildenden" mit zu regeln.

Dies ist jedoch gerade nicht der Fall:
Die Pflichten des Ausbildenden betreffen ausschließlich die Förderung der Ausbildung, d. h. die Lehrtätigkeit sowie die Sorge für eine gute überbetriebliche Ausbildung[2].
Die Vorschriften schließen mit der Pflicht, dem Auszubildenden bei Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses ein Zeugnis auszustellen.

Es folgt dann der zweite Unterabschnitt mit den Pflichten des Auszubildenden. Diese Pflichten korrespondieren nahezu vollständig mit denen des Ausbildenden.

Erst danach, also nach diesen Unterabschnitten über die Pflichten des Ausbildenden und die des Auszubildenden, folgt ein gesonderter Unterabschnitt über die Vergütung[3].

Der Inhalt der Regelung über den Vergütungsanspruch, insbesondere seine Bemessungsgrund-

---

1) §§ 6 bis 8 und § 9 BBiG.
2) §§ 6 bis 8 BBiG.
3) §§ 10 bis 12 BBiG.

lage, zeigt denn auch den Grund dieser Gesetzessystematik.
Die Vergütung ist nämlich nicht wie ein Arbeitslohn nach der geleisteten Arbeit zu bemessen, sondern sie richtet sich nach dem "Lebensalter des Auszubildenden" und ist "mit fortschreitender Berufsausbildung mindestens jährlich" anzuheben[1]. Es handelt sich also sämtlich um Gesichtspunkte, die der Bemessung eines Arbeitslohnes fremd sind.

Der von Befürwortern des Streikrechtes angenommene Ausgangspunkt, das Ausbildungsverhältnis sei "grundsätzlich" ein Arbeitsverhältnis[2], ist also mit der Konzeption des Berufsbildungsgesetzes nicht vereinbar.

Es bleibt mithin festzuhalten, daß nach dem BBiG Ausbildungs- und Arbeitsverhältnis nicht ohne weiteres gleichgestellt werden können.

2. Der Reformentwurf

Gesetzessystematik und Wortlaut des Regierungsentwurfes des reformierten Berufsbildungsgesetzes vom 18.4.1975 zeigen im übrigen, daß eine grundsätzliche Gleichstellung von Ausbildungsverhältnis und Arbeitsverhältnis auch nach der Reform des BBiG nicht geboten erscheint.

---

1) § 10 Abs. I Satz 2 BBiG.

2) so z.B. Lehmann, AuR 1973, 72; differenzierter: Kehrmann, AuR 1972, 227: "Das Ausbildungsverhältnis (ist) "grundsätzlich" eingebunden in das System der Arbeitnehmervorschriften".

Denn der Abschnitt über "Rechte und Pflichten der Beteiligten" ist gesetzessystematisch unverändert geblieben.
§ 35 Regierungsentwurf regelt die "Pflichten des Ausbildenden", § 36 die "des Ausbilders", § 37 die "Pflichten des Auszubildenden".
Erst nach Abschluß der Regelung dieser primären Pflichten der Beteiligten folgt in §§ 38 ff. eine Bestimmung über das "Ausbildungsgeld".
Die Verwendung dieses Begriffes "Ausbildungsgeld" in § 38 Regierungsentwurf statt der bisherigen Wortwahl "Vergütung"[1] zeigt schließlich, daß der Gesetzgeber mit dieser Änderung noch mehr als bisher dem besonderen Charakter des Lehrverhältnisses als Ausbildungsverhältnis Rechnung tragen wollte.

III. Die Wesensmerkmale des Arbeitsverhältnisses

Ist das Ausbildungsverhältnis auch grundsätzlich kein Arbeitsverhältnis, so sind doch nach § 3 Abs. II BBiG auf das Ausbildungsverhältnis arbeitsrechtliche Rechtsvorschriften und Rechtsgrundsätze insoweit anzuwenden, als sich nicht aus Wesen und Zweck des Ausbildungsverhältnisses und dem Berufsbildungsgesetz etwas anderes ergibt.
Ist also das Ausbildungsverhältnis seinem Wesen und Zweck nach mit einem Arbeitsverhältnis vergleichbar, so können insoweit auch die arbeitsrechtlichen Rechtsgrundsätze, zu denen

---

1) so § 10 Abs. I BBiG.

auch das aus Art. 9 Abs. III GG abgeleitete Streikrecht zählt, auf das Ausbildungsverhältnis angewendet werden.

Es liegt auf der Hand, daß zunächst das Ausbildungsverhältnis daraufhin zu untersuchen ist, ob auch der Auszubildende wie ein Arbeitnehmer "fremdbestimmte Arbeit" leistet und ob er, wie dieser, als Gegenleistung für diese Arbeit einen entsprechenden "Arbeitslohn" erhält[1].

Dabei kann die Wortwahl "Arbeitslohn" oder "Ausbildungsvergütung"[2] nicht entscheidend sein. Maßgebend ist auch nicht, wie die Parteien selbst ihre Vertragsbeziehungen rechtlich werten, sondern wie diese bei objektiver Betrachtungsweise rechtlich einzuordnen sind[3]. So hat die Rechtsprechung die Verträge "ständiger" freier Mitarbeiter als bestandsgeschützte echte Arbeitsverhältnisse anerkannt[4]. Trotz der ausdrücklichen einverständlichen Bezeichnung des Rechtsverhältnisses als "freier Mitarbeit" wurde ein echtes Arbeitsverhältnis anerkannt[5]. Denn ein äußerer Unterschied zum echten Arbeitnehmer mit Vollzeitbeschäftigung und festem Gehalt bestand lediglich darin, daß die einen - als Arbeitnehmer - sämtliche sozialen Vergünstigungen, vor allem Kündigungsschutz

---

1) bejahend Kehrmann, AuR 1972, 227, verneinend Hromadka, DB 1972, 873.

2) vgl. § 10 Abs. 1 BBiG.

3) vgl. Lieb, RdA 1975, 49 mwN. in Fn. 8,9.

4) LAG Düsseldorf, Urteile vom 23.2.1973 Az 8 Sa 502/72 und 8.3.1973 Az 3 Sa 473/72 und 481/72 (sämtlich unveröffentlicht).

5) BAGE 19, 329; BAG SAE 1974, 248; vgl. auch Heußner, DB 1975, 788.

genossen, während die anderen, die sogenannten ständigen freien Mitarbeiter, auf diese Vergünstigungen verzichten mußten. Die Grundsituation des ständigen freien Mitarbeiters ist mit derjenigen des echten Arbeitnehmers eng verwandt[1].

Würde im Ergebnis auch ein Lehrling wie ein echter Arbeitnehmer tätig sein, wäre die einverständliche Bezeichnung dieses Arbeitsverhältnisses als "Ausbildungsverhältnis" in entsprechender Anwendung der obigen Grundsätze unschädlich.

Es kommt also darauf an, ob das Ausbildungsverhältnis bei objektiver Betrachtungsweise "insgesamt"[2] dem Arbeitsverhältnis entspricht. Nur dann können auch diesbezügliche Rechtsgrundsätze, d.h. vorliegend das Streikrecht, Anwendung finden.

Die Leistung "fremdbestimmter Arbeit" und der Erhalt eines "Entgeltes" müßten also dem Wesen des Ausbildungsverhältnisses entsprechen.

1. Fremdbestimmtheit der Arbeit

Eine einheitliche Definition des Begriffes der Fremdbestimmtheit ist bisher nicht gefunden

---

1) Zeuner, RdA 1975, 85.

2) vgl. Lieb, RdA 1974, 260, der darauf hinweist, daß die Frage nach der Arbeitnehmereigenschaft einer Person nicht "geradezu logisch zwangsläufig aus formalen Merkmalen abgeleitet (werden sollte)", die hier für den untersuchten Bereich möglicherweise nicht einmal typisch sind; a.A. Blanke, S. 59 Fn.23.

worden[1],

Es sind jedoch folgende indizielle Merkmale anerkannt:[2]

- Weisungsgebundenheit
- Festsetzung der Arbeitszeit
- Eingliederung in den Betrieb
- Schulden der Arbeitskraft

Diese zentralen Merkmal müßten also auch im Ausbildungsverhältnis zu finden sein.

a) Weisungsgebundenheit

aa) Das Berufsbildungsgesetz

Das dualistische Ausbildungssystem bedingt, daß eine Weisungsgebundenheit bezüglich des schulischen Teiles beim Auszubildenden vollkommen fehlt. Die Geltung des Berufsbildungsgesetzes ist ausdrücklich in § 2 Abs. I BBiG auf die betriebliche Ausbildung beschränkt. Die schulische Ausbildung untersteht notwendig den Kultusministern der Länder.
Ein Weisungsrecht des Arbeitsgebers im Hinblick auf die schulische Ausbildung besteht also nicht.[3].

Während der Ausbildung in überbetrieblichen Ausbildungseinrichtungen ist der Auszubildende dem Einfluß des Arbeitsgebers ebenfalls entzogen.

Es bleibt somit allein die Frage nach der Weisungsgebundenheit des Lehrlings während der betrieblichen Ausbildung.

---

1) vgl. Lieb, RdA 1974, 260.

2) vgl. Söllner, S. 209 ff.

3) gem. § 6 Abs. I Nr. 4 BBiG hat der Ausbildende den Auszubildenden lediglich zum Besuch der Berufsschule anzuhalten.

Hierbei ist zu berücksichtigen, daß während der betrieblichen Ausbildung der Arbeitgeber zwar grundsätzlich ein Weisungsrecht gegenüber dem Auszubildenden besitzt.
Alleinige Richtlinie für die Weisungen im Ausbildungsverhältnis ist aber der Ausbildungszweck[1]. Gemäß § 9 Nr. 3 BBiG hat der Auszubildende Weisungen zu befolgen, die ihm "im Rahmen der Berufsausbildung" erteilt werden.
Zwar läßt sich nicht leugnen, daß auch dies eine Weisungsgebundenheit darstellt. Diese entspricht aber inhaltlich gerade nicht der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer[2]. Denn der Arbeitnehmer hat im Rahmen seiner vertraglichen Pflichten den Weisungen des Arbeitgebers nachzukommen und sich in die von ihm getroffene Arbeitsteilung einzufügen. Der Arbeitgeber ist also weitgehend frei in der Bestimmung der Tätigkeit des Arbeitnehmers.

Im Berufsausbildungsverhältnis ist dies nicht so. Nicht der Ausbildende bestimmt den Lernstoff, sondern das Ausbildungsziel. Der Ausbildende muß dafür sorgen, daß der Auszubildende dieses Ziel innerhalb der vorgesehenen Zeit erreicht. Bei den "Weisungen" im Ausbildungsverhältnis handelt es sich folglich nur um Weisungen zum Lernen, also um "Belehrungen"[3].

---

1) vgl. LAG Frankfurt DB 1969, 1658.
2) Griesheimer, S. 29.
3) LAG Frankfurt DB 1969, 1658.

bb) Der Reformentwurf

Gleiches gilt für den anstehenden Reformentwurf eines reformierten Berufsbildungsgesetzes.
Nach § 37 des Regierungsentwurfes hat sich der Auszubildende zu bemühen, "den Berufsausbildungsabschluß ... zu erreichen". Er ist insbesondere verpflichtet,

> " die ihm im Rahmen der Berufsausbildung aufgetragenen Tätigkeiten sorgfältig auszuführen;
>
> den Anweisungen zu entsprechen, die ihm im Rahmen der Berufsausbildung ... gegeben werden".

Eine Weisungsgebundenheit des Auszubildenden wird daher auch künftig nur im Rahmen der Berufsausbildung gegeben sein.

b) Festsetzung der Arbeitszeit

Im Arbeitsverhältnis ist der Arbeitgeber vorbehaltlich anderer Vereinbarungen frei, Art, Ort und Zeit der Arbeitsleistung zu bestimmen.

Im Ausbildungsverhältnis richtet sich dagegen die zeitliche Gliederung der Ausbildungstätigkeit nach dem zu erlernenden Beruf, d.h. nach dem Ausbildungsziel.

aa) Das Berufsbildungsgesetz

Gemäß § 6 Abs. I Nr. 1 BBiG ist die Ausbildung zeitlich und sachlich so durchzuführen, daß das Ausbildungsziel in der vorgesehenen Ausbildungszeit erreicht werden kann. Darüberhinaus sind die Auszubildenden gemäß § 7 BBiG für die Zeit der Teilnahme am Berufsschulunterricht und an überbetrieblichen Bildungseinrichtungen vom Arbeitgeber freizustellen.
Zwar hat der Arbeitgeber auch im Ausbildungsverhältnis in dem gesetzlich vorgegebenen Rahmen die Möglichkeit, die Arbeitszeit festzusetzen. Maßgeblich für die Festsetzung der Ausbildungszeit ist jedoch allein der Ausbildungszweck. Betriebliche, d.h. produktionsgebundene Einflüsse - wie beim Arbeitsverhältnis - müssen dagegen unberücksichtigt bleiben.

bb) Der Reformentwurf

Die angestrebte Reform der Berufsausbildung wird daran nichts ändern.
Nach § 35 Abs. I des Regierungsentwurfes hat der Ausbildende - wie bisher - die Pflicht, die Berufsausbildung planmäßig sowie sachlich und zeitlich gegliedert so durchzuführen, daß der Auszubildende das Ausbildungsziel in der vorgesehenen Ausbildungsdauer erreichen kann. Der Ausbildungsplan muß also detailliert regeln, "was, wann, wie lange" vermittelt werden soll[1]. Der Gesetzgeber geht also davon aus, daß dieser Plan "in Lerninhalte mit

1) amtliche Begründung zu § 9 Regierungsentwurf, S. 20.

möglichst genauer Kennzeichnung der entsprechenden Lernziele gegliedert", mithin geregelt wird, "zu welchem Zeitpunkt (wann) ein bestimmter Teil des Sachprogramms zu vermitteln ist (z.B. im ersten, zweiten, dritten Ausbildungsjahr oder auch -halbjahr) und auch die Dauer (wie lange) der Vermittlung dieses Teils des Sachprogrammes angegeben ist"[1].

Es bleibt daher festzustellen, daß auch künftig beim Auszubildenden eine Festsetzung der Arbeitszeit durch den Arbeitgeber nur eingeschränkt möglich sein wird.

c) Eingliederung in den Betrieb

Von einer Eingliederung in den Betrieb spricht man, wenn der Arbeitnehmer vollkommen in den betrieblichen Produktionsablauf eingegliedert ist[2].

aa) Das Berufsbildungsgesetz

Das Ziel einer möglichst breit gefächerten praktischen Grundausbildung[3] steht einer solchen planmäßigen Eingliederung des Auszubildenden in den Produktionsablauf entgegen.

---

1) amtliche Begründung zu § 9 Regierungsentwurf, S. 20.

2) vgl. Söllner, S. 209.

3) § 1 Abs. II BBiG.

Handwerksbetriebe, Klein- und Mittelbetriebe, die in erheblichem Maße Lehrlinge ausbilden, erfüllen wegen ihrer Einseitigkeit nicht die Anforderungen, die nach § 22 BBiG an die Eignung einer Ausbildungsstätte bezüglich Produktionsart und -umfang gestellt werden. Infolgedessen verlagert sich ein großer Teil der Ausbildung notwendigerweise auf überbetriebliche Einrichtungen. Eine Eingliederung in den Produktionsablauf ist insoweit ausgeschlossen. Das Gleiche gilt ohnehin für die Zeit der Berufsschulausbildung[1].

Aber auch in großen Industriebetrieben ist eine Eingliederung in den Produktionsablauf so gut wie nicht mehr festzustellen. Die Ausbildung findet fast ausschließlich in Lehrwerkstätten, Lehrecken und Lehrbüros statt. Sie ist also nahezu vollkommen "verschult"[2].

bb) Der Reformentwurf

Auch bei der Ausbildung in Klein- und Mittelbetrieben wird diese Verschulung in Zukunft noch verstärkt werden.
§ 10 des Reformentwurfes sieht nämlich vor, daß von den zuständigen Stellen gegebenenfalls Rechtsverordnungen "zur ordnungsgemäßen Durchführung der Berufsausbildung" erlassen werden können mit der Bestimmung, die Berufsausbil-

---

1) vgl. Wölker, S. 24.

2) vgl. Helfert, S. 157.

dung in überbetrieblichen Ausbildungsstätten durchzuführen.
Diese stärkere Förderung von überbetrieblichen Ausbildungsstätten ist auch der nahezu einhellige Wunsch aller an der Berufsbildungsreform Beteiligten[1].

Bei Einhaltung der Vorschriften über die Berufsausbildung fehlt daher eine Eingliederung des Auszubildenden in den Produktionsablauf fast gänzlich.

d) Schulden der Arbeitskraft

Für die Frage, ob das Wesen des Ausbildungsverhältnisses dem Arbeitsverhältnis ähnelt. könnte schließlich maßgebend sein, ob auch der Auszubildende wie der Arbeitnehmer seine Arbeitskraft schuldet.
Dies würde zunächst voraussetzen, daß der Auszubildende überhaupt "Arbeit" verrichtet.

Unabhängig von den vielfachen Versuchen, den Begriff der Arbeit zu definieren[2], ist man sich doch zumindest darin einig, daß Arbeit eine Gegenleistung für den gezahlten Lohn darstellt. Das Arbeitsverhältnis ist damit ein Austauschverhältnis[3], wenngleich dieser Austausch nicht ausschließlicher Inhalt des Arbeitsverhältnisses zu sein braucht. Durch den Arbeitsvertrag erhält der Arbeitgeber die Dispositionsbefugnis über die "Ware" Arbeitskraft.

---

1) vgl. amtliche Begründung zu § 10 Regierungsentwurf, S. 21

2) vgl. Eich, S. 59 ff.

3) Eich, S. 60 mwN. in Fn. 98

aa) Das Berufsbildungsgesetz

Ausgangspunkt für die Frage, ob auch die Lehrlingstätigkeit als Arbeit zu klassifizieren ist, muß das Berufsbildungsgesetz sein. Denn dieses Gesetz regelt den betrieblichen Ausbildungsgang.

Die Anforderungen des Berufsbildungsgesetzes an die Ausbildung sind hoch.
Nach § 1 Abs. II BBiG muß dem Auszubildenden eine möglichst breit gefächerte praktische Grundausbildung vermittelt werden.
Nach § 22 BBiG sind Betriebe nur dann als Ausbildungsstätte geeignet, wenn Produktionsart und -umfang die vorgeschriebenen Kenntnisse und Fertigkeiten vermitteln oder durch geeignete Maßnahmen außerhalb der Ausbildungsstätte ersetzen können[1].

---

1) vgl. dazu § 38 Abs. III Regierungsentwurf vom 18.4.1975, wonach bei ausschließlicher Ausbildung in überbetrieblichen Ausbildungsstätten eine Befreiung von der Zahlung des Ausbildungsgeldes erfolgen kann. Denn in der Vergangenheit "haben gemeinnützige überbetriebliche Ausbildungsstätten, obwohl sie geeignet waren, von der Berufsausbildung absehen müssen, weil sie die zwingend vorgeschriebene Vergütung nicht zahlen konnten und von den sie finanzierenden dritten Stellen (z.B. Bundesanstalt für Arbeit, Sozialversicherung) selbst nur die unmittelbaren Kosten der Ausbildung erstattet erhielten", so amtliche Begründung zu § 38 Abs. III Regierungsentwurf, S. 41.

Es liegt auf der Hand, daß viele Betriebe, insbesondere im Handwerk, die Voraussetzungen für eine solche Ausbildung nicht erfüllen.

Die Frage nach dem Charakter der Ausbildungstätigkeit muß also je nach Ausbildungsstätte unterschiedlich beantwortet werden. Würde der Lehrling nämlich im Handwerk tatsächlich weniger lernen, liegt die Vermutung nahe, daß er entsprechend mehr arbeitet.

Entscheidendes Kriterium bleibt aber die Frage, inwieweit der Lehrling "lernt", also ausschließlich für sich selbst, d. h. für sein Ausbildungsziel tätig wird, oder inwieweit er für den Arbeitgeber, d.h. zum Nutzen des ihn ausbildenden Betriebes arbeitet. Natürlich sind außer diesen Extremen, nämlich ausschließlich lernen oder ausschließlich zum Nutzen des Betriebes arbeiten, Zwischenstufen denkbar. Es wäre also daran zu denken, ob nicht Teile der Ausbildungstätigkeit dem Betrieb zugutekommen und insoweit "Arbeit" darstellen, während die übrige Ausbildung für den Betrieb nur Kosten verursacht.

In diesen Fällen kann sich die Antwort auf die Frage nach der Qualifizierung der Lehrlingstätigkeit aufgrund einer Kosten-Nutzen-Analyse der betrieblichen Ausbildung ergeben.

bb) Rechtswirklichkeit:
Kosten-Nutzen-Analyse

Eine solche Kosten-Nutzen-Analyse war bis vor kurzer Zeit auf kaum einem Gebiet der Lehrlingsausbildung vorhanden[1].

Gerade diese Tatsache führte nicht zuletzt zum Schlagwort der "Ausbeutung", d.h. zu der Behauptung, ein Lehrling nütze vorwiegend dem ausbildenden Betrieb und werde dennoch ungleich geringer als ein Arbeitnehmer für dieselbe oder nahezu dieselbe Arbeit bezahlt. Er werde also gewinnbringend tätig[2].

Wie eingangs erwähnt, hatte der Deutsche Bundestag bereits im Oktober 1970 einstimmig die Bundesregierung aufgefordert, eine Sachverständigenkommission zur Untersuchung von Kosten und Finanzierung der außerschulischen beruflichen Bildung einzusetzen. Deren

---

1) vgl. Winterhager, Kosten und Finanzierung der beruflichen Bildung, Stuttgart 1969; derselbe "Was ein Lehrling kostet" in der Arbeitgeber 1969, 789 ff.

2) so z.B. noch 1972 Eich, S. 151, 152; ebenso noch 1972 Kehrmann, AuR 1972, 227, 228: "Die Gewinnspanne ist gerade bei der Arbeit der Auszubildenden besonders hoch", allein unter Hinweis auf Wahrmut, Die Kosten und Erträge der Lehrlingshaltung im Handwerk, 1957 (!!), wenngleich zu dieser Zeit die schon immerhin neuere Untersuchung von Winterhager aus dem Jahre 1969 vorlag.

Abschlußbericht liegt inzwischen vor[1].

Dieser Sachverständigenbericht hat die - von Befürwortern des Lehrlingsstreikrechtes aufgestellte - Behauptung, auch nach Erlaß des Berufsbildungsgesetzes würde die Arbeitskraft der Lehrlinge durch den ausbildenden Betrieb ausgenutzt werden[2], widerlegt.

Die Bruttokosten der außerschulischen Bildung - Berufsausbildung und berufliche Weiterbildung - in der Bundesrepublik Deutschland betrugen im Jahre 1971/72 rund 11,1 Milliarden Deutsche Mark. Dies entspricht rund 1,4 % des Brutto-Sozialproduktes des Jahres 1972.

Die von den Auszubildenden während der Ausbildungszeit erwirtschafteten Erträge werden für das Erhebungsjahr lediglich auf 3,4 Milliarden Deutsche Mark geschätzt. Es verbleiben also Nettokosten der außerschulischen beruflichen Bildung in Höhe von rund 7,7 Milliarden Deutsche Mark. Davon entfallen allein auf die Berufsausbildung rund 5,3 Milliarden Deutsche Mark, d. h. 69,6 % der gesamten Nettokosten.

---

1) vgl. Abschlußbericht der Sachverständigenkommission, Kosten und Finanzierung der außerschulischen beruflichen Bildung vom 6.3.1974.

2) so Kehrmann, AuR 1972, 228: bei dem von ihm angeführten Beispiel aus Frankfurt handelt es sich natürlich um einen kritikwürdigen Mißstand, gleichwohl ist dies gesetzeswidrige Ausbildung und - wie der Sachverständigenbericht zeigt, nicht der zu verallgemeinernde Normalfall.

Die Kosten der betrieblichen Berufsausbildung haben dabei das größte Gewicht. Nur 3,3 % der Bruttokosten entstanden in überbetrieblichen Einrichtungen.

Von einem Nutzen oder einem Gewinn durch die "Arbeit" der Lehrlinge kann also zumindest bei Berücksichtigung der Gesamtkosten nicht die Rede sein.

Für den Bereich der Industrie wurde dies von Befürwortern des Lehrlingsstreikrechtes auch teilweise anerkannt[1], jedoch durch die Behauptung entsprechend verstärkter "Ausbeutung" im Handwerk wieder zu relativieren versucht[2].

Gleichwohl entspricht diese Einschätzung, wie der Sachverständigenbericht ergibt, nicht den Tatsachen.

Bereits 1972 betrugen die Bruttokosten der betrieblichen Berufsausbildung - einschließlich der Ausbildungsvergütung - je Auszubildenden und Jahr allein im Handwerk 5.241.- DM. Die Nettokosten - also nach Abzug der Erträge - betrugen 2.582.- DM[3].

---

1) Denn, daß die Industrie auch schon vor Erlaß des BBiG dazu überging, Lehrlinge nicht mehr in dem Produktionsablauf, sondern in gesonderten Lehrecken, Lehrwerkstätten und Lehrbüros durch hauptamtliche Ausbilder auszubilden, war in der Tat kaum noch zu übersehen, vgl. Blanke, S. 17 Fn. 42.

2) so Kehrmann, AuR 1972, 227, der mit dem Hinweis, 2/3 der Lehrlinge würden in Handel, Handwerk und Dienstleistungsgewerbe ausgebildet, den Grundsatz aufstellt: "Die Quote der als Auszubildender Beschäftigten (verhalte) sich umgekehrt proportional zur Größe des Betriebes"; vgl. auch Lehmann, S. 143.

3) so Sachverständigenbericht S. 801.

Allein die Ausbildungskosten machen dabei rund 50 % der Bruttokosten der betrieblichen Berufsausbildung aus[1]. Damit ergibt sich, daß sich schon die reinen Ausbildungskosten und die Erträge der Ausbildung im Handwerk die Waage halten.
Die zusätzliche Ausbildungsvergütung - annähernd in gleicher Höhe wie die Ausbildungskosten - wird vom Ausbildenden also ohne jede Gegenleistung erbracht. Gemessen an den Erträgen der Auszubildenden setzt der Arbeitgeber im Handwerk mithin jährlich nahezu 100 % zu; oder anders ausgedrückt: Die Erträge der Auszubildenden im Handwerk betragen nur ca. 50 % der Gesamtkosten ihrer Ausbildung.

In der Industrie sind die Kosten der Berufsausbildung ungleich höher.
Die Bruttokosten betragen dort bei IHK-Betrieben mit weniger als 1.000 Beschäftigten 7.633.- DM je Auszubildenden und Jahr und bei IHK-Betrieben mit mehr als 1.000 Beschäftigten 8.912.- DM.
Die Nettokosten - also nach Abzug der Erträge - betragen je Auszubildenden und Jahr bei IHK-Betrieben mit weniger als 1.000 Beschäftigten 5.050.- DM und bei IHK-Betrieben mit mehr als 1.000 Beschäftigten 6.692.- DM[2].
Hier übersteigen die Kosten die Erträge also um das ca. Dreifache.

---

1) so Sachverständigenbericht S. 800.

2) so Sachverständigenbericht S. 801.

Natürlich differieren die Nettokosten bezüglich der einzelnen untersuchten Ausbildungsberufe. In der Industrie liegen sie wesentlich höher als in der Landwirtschaft oder im Gesundheitswesen. Jedoch entfallen von den Gesamt-Nettokosten der Berufsausbildung allein 94,1 % auf die gewerbliche Wirtschaft und nur 5,9 % auf alle anderen Berufe[1].

Der Sachverständigenbericht hat im übrigen eindeutig ergeben, daß in keinem der untersuchten Berufe die Erträge die Kosten übersteigen; oder positiv ausgedrückt: Jede Ausbildung ist für den Arbeitgeber mit zusätzlichen Kosten verbunden.

Man könnte nun anführen, daß zumindest dort von "Arbeit" des Lehrlings gesprochen werden müsse, wo sich Kosten und Erträge - wie etwa im Gesundheitswesen - zumindest annähernd die Waage halten.

Dieses Argument kann jedoch schon deshalb nicht überzeugen, weil es sich hier um einen verschwindend geringen Prozentsatz der Gesamtausbildungskosten handelt. Die Kosten des Gesundheitswesens betragen nur 2,2 % der Gesamtkosten der Berufsausbildung[2]. Dieser Fall ist daher nicht annähernd typisch für die gesamte Berufsausbildung.

Zudem ist zu berücksichtigen, daß auch in diesen Ausbildungstätigkeiten mit relativ hohem "Arbeitsgehalt" die in der Ausbildung

---

1) so Sachverständigenbericht S. 799.
2) ebenda.

enthaltene Arbeit nicht Selbstzweck ist, sondern Mittel um das Ausbildungsziel zu erreichen.

Würde man je nach zufällig hohem oder niedrigem "Arbeitsgehalt" ein Streikrecht bejahen bzw. verneinen, so wäre die Höhe der Lehrlingsvergütung auch generell vom "Arbeitsgehalt" in der Ausbildungstätigkeit abhängig zu machen.

Das aber würde bedeuten, daß schneller lernende Lehrlinge, also solche mit vergleichweise höherem "Arbeitsgehalt" auch höher vergütet werden müßten.

Solche Differenzierungen wären aber sowohl nach dem geltenden Berufsbildungsgesetz als auch nach dem vorliegenden Reformentwurf unzulässig. Sie wären zudem unpraktikabel.

Es bleibt daher festzustellen, daß die Tätigkeit des Auszubildenden nicht als "Arbeit" angesehen werden kann. Denn auch bei Berücksichtigung des "Arbeitsgehaltes" der Ausbildungstätigkeit deckt dieser nicht annähernd die Gesamtkosten der Ausbildung, in den meisten Fällen nicht einmal die der Ausbildungsvergütung[1)].

Gleichwohl bleibt die Frage, ob nicht im Hinblick auf den - wenn auch geringen - "Arbeitsgehalt" die Ausbildungstätigkeit unter die "Arbeitsbedingungen" des Art. 9 Abs. III GG fällt und damit zumindest insoweit ein Streikrecht bejaht werden könnte.

---

1) vgl. Sachverständigenbericht S. 801 zu "IHK-Betrieben".

2. Entgelt

Für eine "Förderung der Arbeitsbedingungen" im Sinne des Art. 9 Abs. III GG durch einen Lehrlingsstreik wird angeführt, daß ein solcher Streik ebenso wie beim Arbeitnehmer auf Lohnerhöhung beim Auszubildenden auf Erhöhung seiner Vergütung gerichtet sein könne.

Die dem Auszubildenden nach § 10 Abs. I BBiG zu zahlende Vergütung sei ebenso wie der Lohn des Arbeitnehmers Entgelt, mithin Gegenleistung für geleistete Arbeit. Andernfalls sei es geradezu unerklärlich, weshalb sonst dem Auszubildenden eine "Vergütung" zu gewähren sei.

Schon begrifflich könne nur eine Gegenleistung vergütet werden[1]. Die Vergütung sei sonst eine Art Steuer, die dem Arbeitgeber auferlegt werde[2].

Auch § 10 Abs. III BBiG spreche für ein Entgelt. Danach ist eine über die vereinbarte regelmäßige Ausbildungszeit hinausgehende Beschäftigung - ähnlich den Überstunden - besonders zu vergüten. All dies spreche dafür, die Vergütung gerade aus "arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten der Entlohnung"[3] als gerechtfertigt anzusehen[4].

---

1) Lehmann, AuR 1973, 72.

2) Lehmann aaO. unter Hinweis auf Schnorr von Carolsfeld, RdA 1959, 211 Fn. 52.

3) vgl. schriftlichen Bericht des Bundestagsausschusses für Arbeit zu § 10 BBiG BT Drucks. 5/4260.

4) so Lehmann, S.50.

a) Das Berufsbildungsgesetz

In der Tat könnte diese Meinung für sich haben, daß auch § 611 BGB ebenso wie § 10 Abs. I BBiG von einer "Vergütung" spricht.

Daß beide Vorschriften gleichwohl Unterschiedliches meinen, zeigt sich schon bei der Bemessung der Vergütung.

§ 611 BGB spricht nämlich von der "vereinbarten" Vergütung, in Ermangelung solcher bestimmt § 612 BGB die taxmäßige oder übliche. Es kommt also auf den Wert der geleisteten Dienste an.

§ 10 Abs. I BBiG spricht dagegen von "angemessener" Vergütung, die unter anderem "nach dem Lebensalter" zu bemessen ist.

Auch aus der Gesetzessystematik der §§ 611, 612 BGB ergibt sich, daß die Vergütung in § 10 Abs. I BBiG nicht in einem Austauschverhältnis zur Ausbildungstätigkeit des Lehrlings steht.

Denn §§ 611 und 612 BGB regeln unmittelbar nacheinander Leistung und Gegenleistung, nämlich Dienste und Vergütung. §§ 6 bis 8 BBiG[1] regeln jedoch zunächst die Pflichten des Ausbildenden, ohne das Ausbildungsgeld auch nur zu erwähnen. Es folgt in § 9 BBiG[2] die Regelung der Pflichten des Auszubildenden.

Erst danach, also nach Regelung der primären Pflichten der Beteiligten, ist in dem nächsten

---

1) künftig §§ 35, 36 Regierungsentwurf.
2) künftig § 37 Regierungsentwurf.

Gesetzesabschnitt §§ 10 ff. BBiG[1] die Vergütung bzw. das Ausbildungsgeld geregelt.

Auch die übrigen für einen Entgeltcharakter der Vergütung angeführten Argumente überzeugen nicht.

Gegen das Argument aus § 10 III BBiG - Sondervergütung für Überstunden - läßt sich einwenden, daß die dort genannte "Beschäftigung" weder notwendig Ausbildungsinhalt haben noch dem Ausbildungszweck dienen muß. Aus dieser Vorschrift läßt sich daher der Rechtscharakter gerade der Ausbildungsvergütung nicht entnehmen.

Daß heute - nach Erlaß des Berufsbildungsgesetzes - nicht mehr von einem Austauschverhältnis zwischen Lehrlingstätigkeit und Vergütung gesprochen werden kann, wird zudem durch § 6 Abs. II BBiG bestätigt.
Danach wird die Vergütung nur für Verrichtungen innerhalb des Ausbildungszweckes gezahlt. Ausbildungszweck ist aber gemäß § 6 Abs. I Nr. 1, 9 BBiG allein, innerhalb der vorgesehenen Ausbildungszeit das Ausbildungsziel zu erreichen. Produktionssteigerung ist also allenfalls Nebenfolge[2].

---

1) künftig § 38 Regierungsentwurf.

2) Hromadka, DB 1972, 873; vgl. auch die amtliche Begründung zu § 38 Abs. I Regierungsentwurf, Bonn 1975.

b) Der Reformentwurf

Dem entspricht auch der vorliegende Regierungsentwurf.

§ 35 Abs. 4 Regierungsentwurf bestimmt, daß "dem Auszubildenden keine Tätigkeiten übertragen werden dürfen, die offensichtlich nicht dazu dienen, den Ausbildungsinhalt nach der Ausbildungsordnung zu vermitteln (ausbildungsfremde Tätigkeiten)".

Konsequent stellt der Entwurf demgemäß den fehlenden Entgeltcharakter der "Vergütung" klar, wenn er in § 38 diesen mißverständlichen Begriff nicht mehr verwendet und statt dessen ausdrücklich vom "Ausbildungsgeld" spricht. Der Regierungsentwurf ist insoweit auch unzweideutig. Die amtliche Begründung weist darauf hin, daß es nicht Zweck der Berufsausbildung sei, ein wirtschaftlich verwertbares Produkt zu erzeugen, für das ein Entgelt zu zahlen wäre[1].

Auch die Stellungnahme des DGB zu diesem Regierungsentwurf läßt keine Zweifel darüber aufkommen, daß der neue Begriff "Ausbildungsgeld" von den Beteiligten richtig verstanden wird.

Denn der DGB wendet sich gegen diesen Begriff mit der Begründung, die fachliche Leistung des Auszubildenden stelle einen "wirtschaftlich verwertbaren Zweck" dar und dies dürfe

---

1) vgl. amtliche Begründung des Regierungsentwurfes zu § 38 BBiG, Bonn, 1975, S. 41.

nicht unberücksichtigt bleiben[1].

Daß auch der DGB das Ausbildungsgeld gleichwohl nicht für Arbeitslohn oder Entgelt für das Lernen hält, wird deutlich, wenn er weiter zur Bemessung des Ausbildungsgeldes anführt: "Entscheidend ist die Sicherung des Lebensunterhaltes"[2].

Es zeigt sich, daß auch der Regierungsentwurf zwar nicht einschneidende Neuerungen bringt, jedoch bisherige Mißverständnisse klärt. Er ist Bestätigung einer Entwicklung, die abzusehen war und ihren Ausgangspunkt spätestens 1969 in der vom Deutschen Bildungsrat vorgeschlagenen Finanzierungsreform fand.

Der auch noch in jüngster Zeit vorgebrachte Einwand der in der Vergangenheit vereinzelt festgestellten "Ausbeutung", d. h. gesetzeswidrige Ausnutzung der Lehrlinge, kann an diesem Ergebnis nichts ändern.

---

1) vgl. Berufsbildungsgesetz, vergleichende Darstellung, Herausgeber Deutscher Gewerkschaftsbund, Düsseldorf, Mai 1975, S. 20.

2) vgl. DGB aaO.; auch von den übrigen Beteiligten wird der Charakter des Ausbildungsgeldes als Stipendium grundsätzlich nicht mehr angezweifelt. Die Jungsozialisten führen dazu wörtlich aus: "An die Stelle eines Lehrlingslohnes tritt ein staatliches Stipendium", vgl. Ausbildung statt Ausbeutung, S. 12 unter Nr. 7.

Das ist einmal deshalb nicht möglich, weil die Erhebungen der Sachverständigenkommission jedenfalls für den Zeitraum seit Erlaß des Berufsbildungsgesetzes tatsächlich das Gegenteil ergeben haben; zum anderen, weil eine solche Ausbeutung gesetzeswidrig ist, Ansprüche auf ordnungsgemäße Ausbildung aber im Rechtswege durchzusetzen sind und nicht durch einen Streik[1]. Zudem würde durch eine erstreikte Vergütungserhöhung für gesetzeswidrige Ausbildung das Gegenteil einer verbesserten Ausbildung erreicht[2].

c) Ein Vergleich zur Referendarausbildung

Schließlich bietet sich ein Vergleich an zur Ausbildung der Rechtsreferendare.

Hierbei muß natürlich der bei jedem Beamtenverhältnis vorliegende Alimentationscharakter der Besoldung, der nach h. M. ohnehin ein Streikrecht verbietet, außer Betracht bleiben. Die Frage wird jedoch in Kürze aktuell, wenn entsprechend der jüngsten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts[3] die Rechtsreferendare zukünftig möglicherweise nicht mehr dem Beamtenrecht unterliegen werden.

---

1) Hromadka, DB 1972, 876 Fn. 78.

2) Deshalb wird auch zu Recht gefordert, daß "die Betriebe strengstens kontrolliert werden und nach und nach allen nicht geeigneten Betrieben die Befugnis zur Einstellung von Lehrlingen konsequent entzogen wird", vgl. Ausbildung statt Ausbeutung, S. 11 unter Nr. 2 b.

3) Beschluß vom 22.5.1975, NJW 1975, 1641 ff.

Bei Rechtsreferendaren bemißt sich - ähnlich wie es § 10 BBiG für den Auszubildenden bestimmt - die Unterhaltsbeihilfe nicht nach der Leistung, sondern unter anderem gemäß § 9 Unterhaltszuschußverordnung Nordrhein-Westfalen nach dem Lebensalter.

Bei Referendaren, den "juristischen Lehrlingen", kommt es natürlich ebenfalls vor, daß vorgelegte Arbeiten verwertbar sind und einem Ausbilder eigene Arbeit erspart wird.

Gleichwohl kann nicht unterstellt werden, daß ein Referendar deshalb leistungsgerecht entlohnt werden müßte.

Denn Sinn des Ausbildungsganges während des juristischen Vorbereitungsdienstes ist es doch gerade, die Tätigkeit auf den verschiedenen Ausbildungsstationen zu erlernen. Während dieser Zeit dient der Unterhaltszuschuß - unabhängig von den Leistungen in der Ausbildung - dem Lebensunterhalt des Rechtsreferendars. Der Unterhaltszuschuß hat auch hier keinen Entgeltcharakter.

Die Vergütung im Sinne des § 10 BBiG hat daher keinen Entgeltcharakter, sondern ist Erziehungsbeihilfe[1].

---

1) so die h. M. Demme, RdA 1973, 370; Hromadka, DB 1972, 873; Brox-Rüthers, S. 169; Natzel, DB 1970, 2267.

Nach alledem bleibt festzustellen, daß dem Ausbildungsverhältnis gerade die wesentlichen Merkmale des Arbeitsverhältnisses - nämlich fremdbestimmte Arbeit gegen Entgelt - fehlen.

Da diese - für ein Arbeitsverhältnis unabdingbare Wesensmerkmale - im Ausbildungsverhältnis nicht - auch nicht annähernd - vorhanden sind, widerspricht das Wesen des Ausbildungsverhältnisses insoweit der Anwendung der arbeitsrechtlichen Rechtsgrundsätze (§ 3 Abs. II BBiG) und damit auch der Anwendung des aus Art. 9 Abs. III GG abgeleiteten Streikrechtes.

Schon an dieser Stelle könnte also die Zulässigkeit eines Streikes mit der Begründung verneint werden, daß das Wesen des Ausbildungsverhältnisses nicht - auch nicht teilweise - aus der Leistung von Arbeit gegen Entgelt besteht.

Ein Streik der Auszubildenden könnte auch dem Zweck des Ausbildungsverhältnisses im Sinne des § 3 Abs. II BBiG widersprechen.

IV. Zweck des Ausbildungsverhältnisses

Der Zweck des Ausbildungsverhältnisses könnte wegen der mit einem Streik verbundenen Selbstschädigung durch Gefährdung des Ausbildungs-

zieles gegen ein Lehrlingsstreikrecht sprechen.

Im Falle eines Streikes könnte der Lehrling zwar weiter die Berufsschule besuchen. Eine betriebliche Ausbildung des Lehrlings wäre während der Dauer des Streikes jedoch nicht gegeben.

Ein solch isoliertes Lernen innerhalb der Berufsschule könnte nur dann sinnvoll sein, wenn die Berufsschulausbildung unabhängig und vollkommen getrennt von der betrieblichen Ausbildung denkbar wäre. Das Gegenteil ist aber der Fall.

Der betriebsbezogene Phasenunterricht ist schon seit langem eine Zielvorstellung der Bundesregierung[1].

Die zunehmende Koordinierung zwischen Schule und Betrieb ist wesentliche Forderung innerhalb der Berufsbildungsreform. § 3 Abs. IV Reformentwurf bestimmt ausdrücklich:

> "Bei der Planung und Ordnung ist die berufliche Bildung als Teil des Bildungswesens mit der allgemeinen und beruflichen Bildung in Schulen ... abzustimmen".

Bei diesem dualistischen Ausbildungssystem leuchtet ein, daß durch einen Streik notwendig auch die schulische Ausbildung betroffen ist.

---

1) vgl. Bildungsbericht 1970, BT Drucks. VI/925 ff.

Das gleiche gilt für die Ausbildung in überbetrieblichen Ausbildungsstätten, für die der Auszubildende nach § 7 BBiG freizustellen ist.

Sowohl schulische Ausbildung als auch die Ausbildung in überbetrieblichen Ausbildungsstätten orientiert sich an der betrieblichen Ausbildung und bereitet sie insbesondere im Falle der betriebsbezogenen Phasenausbildung sogar vor. Beide Ausbildungskomplexe sind also nur im direkten Neben- oder Nacheinander sinnvoll[1].

Ein Streik Auszubildender ist daher zugleich ein Verstoß gegen die Ausbildung in der Berufsschule und den überbetrieblichen Ausbildungsstätten.

1. Zeitliches Moment der Berufsausbildung

Das Ausbildungsverhältnis wird für eine bestimmte Zeit eingegangen.

§ 6 Abs. I Nr. 1 BBiG bestimmt, daß das Ausbildungsziel in planmäßiger Form zeitlich und sachlich gegliedert sowie in der vorgesehenen Ausbildungszeit zu erreichen ist[2].

---

1) vgl. Schlaffke-Zabeck, S. 151 ff.
2) vgl. Wölker aaO., S. 26.

Die Ausbildungszeit beträgt dabei in der Regel zwei bis drei Jahre.

Innerhalb dieses Zeitraums werden vorabbestimmte Ausbildungsabschnitte festgelegt, die wiederum mit der Ausbildung in überbetrieblichen Ausbildungsstätten und in der Berufsschule abzustimmen sind. Innerhalb dieser Zeitabschnitte sind Zwischen- und Stufenabschlußprüfungen vorgesehen[1].

In § 4 Abs. I Ziffer 1 BBiG ist bestimmt, daß diese zeitliche und sachliche Gliederung von vornherein im Ausbildungsvertrag festzulegen ist.

Durch einen Streik der Auszubildenden würden notwendig Ausbildungszeiten ausfallen. Dadurch würden dem Auszubildenden nicht nachholbare Kenntnisse und Fertigkeiten fehlen. Es geht dabei nicht etwa um eine formale "Nichtanrechnung der Streikzeit auf die Ausbildungszeit"[2], sondern um die fehlenden "Kenntnisse und Fertigkeiten"[3], die innerhalb der vorgesehenen Ausbildungszeit verlorengegangen sind.

---

1) § 42 BBiG; vgl. dazu Fredebeul, S. 103; Wölker, S. 111 unter "Zwischenprüfungen".

2) so Kehrmann, AuR 1972, 230, unter Hinweis auf Rose, Der Betriebsrat 1971, 397.

3) vgl. § 9 BBiG.

Das Berufsbildungsgesetz eröffnet auch nicht die Möglichkeit, die Ausbildungsverhältnisse je nach Dauer verschiedener Streiks beliebig zu verlängern.

Die Beendigung des Ausbildungsverhältnisses ist vielmehr in § 14 BBiG abschließend geregelt.

Das gleiche gilt für § 41 Reformentwurf. Danach ist eine Verlängerung des Ausbildungsverhältnisses nur möglich im Falle des Nichtbestehens der Prüfung und dann auch nur um ein Jahr.

Zwar kann nach § 29 Abs. III BBiG in Ausnahmefällen "die zuständige Stelle" auf Antrag des Auszubildenden die Ausbildungszeit verlängern, wenn die Verlängerung erforderlich ist, um das Ausbildungsziel zu erreichen. Diese Vorschrift betrifft aber eindeutig nur Ausnahmefälle. Im übrigen liegt es keineswegs in der Hand des Arbeitgebers, die Ausbildungszeit zu verlängern.

Der Einwand, auch im Arbeitsverhältnis werde während der Streikzeit nicht gearbeitet und daher ebenfalls nicht produziert, kann demgegenüber nicht durchgreifen.

Denn das Arbeitsverhältnis ist nicht auf die Produktion innerhalb einer bestimmten Zeit gerichtet. Ein Arbeitsverhältnis endet nach

abgelaufener Zeit oder nach Kündigung unabhängig davon, ob das Produktionsziel bis zum Ablauf des Arbeitsvertrages erreicht wurde.

Die ausfallende Arbeitszeit ist gerade das Risiko des Unternehmers, der während dieser Zeit nicht produzieren kann. Die ausfallende Lehrzeit ist dagegen kein Risiko für den Unternehmer, sondern allein eine Selbstschädigung des streikenden Lehrlings.

2. Selbstschädigung

Diesem Argument der Selbstschädigung wird von gewerkschaftlicher Seite entgegengehalten, bei jedem Streik trete eine Selbstschädigung der Arbeitnehmer in Form von Lohneinbußen und sonstigen Nachteilen ein[1]. Indes greift dieser Einwand nicht durch. Denn selbst wenn dem Auszubildenden im Falle eines Streikes Streikgeld für den Vergütungsausfall gezahlt werden sollte, so läßt sich das Versäumnis im Ausbildungsstoff, also der Rückstand hinter nichtstreikenden Auszubildenden, nicht mehr ausgleichen. Der Auszubildende erhält schlicht eine schlechtere Ausbildung als andere. Ihm ist dadurch die Chancengleichheit im späteren Berufsleben von vornherein genommen.

1) Lehmann, AuR 1973, S. 74.

Der Auszubildende hat auch nicht die Möglichkeit - wie etwa Schüler oder Studenten - den Ausbildungsplatz unter Anrechnung der bisherigen Ausbildungszeit zu wechseln. Zum einen ist eine Auflösung des Ausbildungsverhältnisses durch Kündigung nur bei Vorliegen eines der in § 15 Abs. II BBiG genannten Gründe möglich. Zum anderen könnte dies höchstens dazu führen, daß die bisher abgeleistete Ausbildungszeit angerechnet würde. Die Streikzeit würde dagegen in keinem Fall einbezogen.

Da das Ausbildungsverhältnis aber auch in diesem Fall mit dem Ablegen der Prüfung nach der vorgesehenen Ausbildungszeit endet, würde auch dies zu dem Ergebnis führen, daß der Auszubildende infolge der fehlenden Fertigkeiten und Kenntnisse eine schlechtere Prüfung ablegen würde als andere Auszubildende.

Hierin zeigt sich die Unvereinbarkeit eines Streikes der Auszubildenden mit dem Zweck des Ausbildungsverhältnisses, innerhalb der vorgeschriebenen Zeit das Ausbildungsziel zu erreichen.

Schließlich ist zu fragen, ob ein Streik überhaupt ein geeignetes Druckmittel des Auszubildenden ist, seine Forderung nach besserer Ausbildung und höherer "Vergütung" durchzusetzen.

V. Der Streik als geeignetes Druckmittel des Auszubildenden?

Aus der Anerkennung des Arbeitskampfes als Teil des Tarifrechtes[1] wird teilweise gefolgert, daß nur diejenigen kollektiven Maßnahmen als rechtlich zulässige Arbeitskampfmaßnahmen gewertet werden könnten, die überhaupt geeignet seien, den sozialen Gegenspieler zum Einlenken zu bewegen. Der Streik müsse also ein geeignetes Druckmittel gegenüber dem Arbeitgeber darstellen[2].

Dagegen wird angeführt, diese Auffassung berücksichtige nicht, daß "der Streik in die Gesellschaft eingebettet" sei und von den Massenmedien mit Aufmerksamkeit verfolgt werde. Diese Verflechtung mit der Allgemeinheit mobilisiere nicht nur die öffentliche Meinung und die Staatsmacht, sondern könne auch entscheidend für den Ausgang eines Streikes sein[3]. Ob die "Druckausübung" angesichts dieser zusätzlichen Umstände ein begriffliches Wesensmerkmal des Streiks ist, erscheint zweifelhaft.

Diese Frage kann jedoch dahinstehen, wenn es beim Streik der Auszubildenden jedenfalls an einem geeigneten Druckmittel fehlt.

---

1) Brox-Rüthers, S. 125 mwN.

2) nach Hueck-Nipperdey II 2, S. 892 ist die "Druckausübung" ein begriffliches Merkmal des Streiks; vgl. auch Griesheimer, S. 58; BAG AP Nr. 1 zu Art. 9 GG Arbeitskampf Ziff. 1 6 Abs. 2.

3) Eich, S. 69 mwN.

Das Druckmittel besteht beim Streik in der kollektiven Einstellung der Arbeit.

Ziel ist im Normalfall, die Sicherung des angemessenen Preises für die Arbeitskraft des Einzelnen, im Grunde also die Regelung von Angebot und Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt. Die Tarifvertragsparteien müssen sich notgedrungen einigen, wollen sie nicht beide entsprechend lange auf eine Verdienstmöglichkeit verzichten.

1. Druckausübung durch wirtschaftliche Schädigung

Soll aber ein kollektives Verhalten Druck erzeugen, dann muß auf der Gegenseite ein Schaden, zumindest aber die Gefahr eines Schadens, also ein gewisses Risiko bestehen, um den Arbeitgeber überhaupt zum Einlenken bewegen zu können[1].

Ob auch ein Lehrlingsstreik, also die kollektive Einstellung der Lehrlingstätigkeit, einen solchen Druck zu erzeugen vermag, erscheint zweifelhaft.

Einen "Ausbildungsmarkt" ähnlich einem Arbeitsmarkt, gibt es nicht[2]. Von einem angemessenen Preis für die Bereitschaft zum Lernen kann also nicht gesprochen werden.

---

1) vgl. hierzu Brox-Rüthers, S. 77 ff.; Griesheimer, S. 75.

2) Hromadka, DB 1972, 873.

a) Kosten und Nutzen der Ausbildung

Für die Annahme einer wirtschaftlichen Schädigung durch den Streik Auszubildender wird angeführt, insbesondere im Handwerk leisteten die Auszubildenden derart erwerbswirtschaftlich wertvolle Arbeit, daß die Ausbildung im Handwerk "nicht nur kostendeckend, sondern darüberhinaus sogar gewinnbringend sei"[1]. Nur ein kleiner Prozentsatz der Handwerkslehrlinge[2] durchlaufe kürzere, oft zusammenhängende Lehrgänge mit theoretischem und praktischem Unterricht in überbetrieblichen Unterweisungsstätten. Der Umfang der Ausbildung sei so gering, daß pro Jahr und Teilnehmer nicht mehr als 60.- DM aufgewendet würden. Angesichts dieser geringen Investition des Handwerks in die Ausbildung und der "erwerbswirtschaftlich wertvollen Arbeit der Lehrlinge" ergebe sich im Handwerk "eine hohe Verzinsung des in die Ausbildung investierten Kapitals"[3]. Somit führe ein Lehrlingsstreik - durch den Produktionsausfall des Lehrbetriebes - zu einer wirtschaftlichen Schädigung des Arbeitgebers.

Sowohl Ausgangspunkt wie Schlußfolgerungen dieser Argumentation begegnen erheblichen Bedenken.

---

1) so Eich, S. 151, 152 unter Berufung auf eine Untersuchung in einem westfälischen Landkreis von 1957.

2) im Jahre 1963: 16 %.

3) so Eich, S. 152.

Der Ausgangspunkt - die tatsächliche Ausbildungslage im Handwerk - entspricht insbesondere seit Erlaß des Berufsbildungsgesetzes nicht mehr den Tatsachen. Dies hat die von der Bundesregierung eingesetzte Sachverständigenkommission klar erwiesen.

Gerade im Handwerk kann von "erwerbswirtschaftlich wertvoller Arbeit des Lehrlings", "hoher Verzinsung des in die Ausbildung investierten Kapitals" oder "gewinnbringender Ausbildung" keine Rede sein.

Wie bereits oben dargelegt, ist der erwerbswirtschaftliche Nutzen eines Lehrlings im Handwerk höchstens halb so hoch, wie seine Kosten. Bedenkt man, daß die Lehrlingsvergütung ca. die Hälfte der Ausbildungskosten ausmacht, so halten sich die Kosten der Ausbildung an sich und der erwerbswirtschaftliche Nutzen des Lehrlings die Waage.

Das Ausbildungsgeld erhält der Lehrling dann zusätzlich ohne jede Gegenleistung[1].

Aber auch wenn der Sachverständigenbericht erst jüngeren Datums ist und somit einigen Autoren noch nicht bekannt sein konnte, erscheint es zumindest gewagt, trotz des zwischenzeitlichen Erlasses des Berufsbildungsgesetzes von Statistiken der Jahre 1957 oder 1963 auszugehen und auf den heutigen Zustand zu schließen.

---

1) vgl. Bericht der Sachverständigenkommission S. 801.

Im übrigen steht die Behauptung einer "hohen Verzinsung des in die Ausbildung investierten Kapitals" in unauflöslichem Widerspruch zur Behauptung einer "gewinnbringenden" Lehrlingsausbildung.

Denn wenn die Ausbildung selbst schon gewinnbringend ist, wird in sie notwendig kein Kapital investiert.

Gerade der Erlaß des Berufsbildungsgesetzes läßt aber auch die Folgerung der Befürworter eines Lehrlingsstreikrechtes, nämlich aus angeblich gewinnbringender Ausbildung ein Streikrecht herzuleiten, als wenig überzeugend erscheinen.

Denn der Grund für die Lehrlingsunruhen, für das Berufsbildungsgesetz und für dessen erneut anstehende Reform war doch gerade das Streben der Lehrlinge nach verbesserter Ausbildung, nicht aber nach gewinnbringender Arbeit gegen höhere Vergütung[1].

Die Frage muß also - jedenfalls seit 1969, nämlich seit Erlaß des Berufsbildungsgesetzes - heißen, ob ein Lehrlingsstreik bei ordnungsgemäß durchgeführter Ausbildung ein Druckmittel darstellt.

Hält man sich vor Augen, daß der Druck auf den Arbeitgeber in dem möglichen Verzicht auf seinen Verdienst besteht, so müßte auch ein Streik der Auszubildenden den Arbeitgeber insoweit wirtschaftlich empfindlich treffen können. Dies ist aus den oben dargelegten

---

1) Blanke, S. 60 mit Hinweis in Fn. 25 auf Haug/Maessen, S. 118 ff.

Gründen nicht der Fall.

Schon 1969 wurde für die Ausbildung eines kaufmännischen Lehrlings 6.000.- DM und für die eines gewerblichen Lehrlings 12.000.- DM veranschlagt[1]. Ein Arbeitgeber, der zeitweise Lehrlings nicht ausbilden und damit keine Vergütung zahlen muß, würde also nicht geschädigt, sondern - gegenwärtig - sogar entlastet.

Die Annahme, ein Streik Auszubildender treffe den Arbeitgeber empfindlich, führe also zu seiner wirtschaftlichen Schädigung, erscheint daher nicht realistisch[2].

b) Der Reformentwurf

Die anstehende Berufsbildungsreform wird eher noch die Kosten der Ausbildung erhöhen als einen etwaigen wirtschaftlichen Nutzen für den Arbeitgeber ergeben. Sie hat noch mehr als bisher zum Ziel, die Qualität der Ausbildung zu fördern.
Zu bedenken ist dabei, daß die Ausbildung nicht Selbstzweck ist. Ihre Anforderungen richten sich nach denen des Berufes, also nach den Anforderungen der Wirtschaft bzw. deren Wettbewerbsorientierung.

---

1) Winterhager, Der Arbeitgeber 1969, 789 ff.
2) ebenso Demme, RdA 1973, 371.

Darüberhinaus hängt die Nachfrage nach qualifizierten Nachwuchskräften auch von der Konjunktur ab. Das bedeutet, daß in Zeitspannen der Rezession weniger Nachwuchs ausgebildet wird.

Will der Staat aber allen Jugendlichen insoweit eine gleiche Ausbildungschance einräumen, muß er notwendig auf die Kostenfrage Einfluß nehmen, wie dies im Zuge der anstehenden Berufsbildungsreform geschieht. Natürlich muß sich der Staat bei seinem Einfluß nach der Wirtschaft richten, will er nicht Gefahr laufen, Nachwuchskräfte am Arbeitsmarkt vorbeizuproduzieren.

Dies ändert indes nichts daran, daß der maßgebliche Einfluß des Staates vorhanden ist. Bestimmt aber der Staat im wesentlichen die Ausbildungsqualität und hängt von seiner Subventionierung jedenfalls auch die noch tragbare Kostengrenze der Lehrlingsausbildung und nicht zuletzt damit die Lehrlingsvergütung ab, so trifft eine wirtschaftliche Schädigung durch den Lehrlingsstreik mit Sicherheit nicht den Adressaten, nämlich den Arbeitgeber.

Die zu erwartenden Kosten der künftigen Lehrlingsausbildung haben in dem Reformentwurf zu einem gesonderten Abschnitt über die "Finanzierung der Berufsausbildung" geführt.

§ 87 Regierungsentwurf führt eine Berufsausbildungsabgabe für alle Arbeitgeber ein. § 86 Regierungsentwurf sieht eine Erstattung von Kostenteilen betrieblicher Berufsausbildung

oder von Kosten überbetrieblicher Berufsausbildung vor. § 90 Regierungsentwurf strebt sogar ein gesondertes "Bundesinstitut für Berufsbildung" an, dem es nach § 90 Abs. II Nr. 1 d Regierungsentwurf obliegt, "die Berufsbildungsfinanzierung" durchzuführen.

In den Vorschriften über das Ausbildungsgeld ist sogar vorgesehen, "in begründeten Ausnahmefällen, insbesondere wenn betriebliche Ausbildungsstätten unter zumutbaren Bedingungen nicht verfügbar sind" - also offenbar gerade in kleinen Handwerksbetrieben - den Ausbildenden "von der Zahlung des Ausbildungsgeldes ganz oder teilweise" zu befreien[1)].

All dies zeigt, daß ein Lehrling nicht "gewinnbringend arbeitet", sondern eben "kostet".

Daß der Produktionsablauf gegenwärtig durch einen Lehrlingsstreik nicht gestört würde, wurde oben bereits dargelegt.

Einmal wäre der Arbeitgeber von der Zahlung des Ausbildungsgeldes befreit. Zum anderen könnte er z.B. hauptamtlich ausbildende Lehrkräfte für den Produktionsablauf einsetzen.

Natürlich gilt dies nur für den Fall, daß die Produktion weiterläuft, die Lehrlinge also allein streiken.

Streiken sie dagegen zusammen mit allen anderen Arbeitnehmern, so entsteht dadurch

---

1) so § 38 Abs. III Regierungsentwurf

geradezu das Gegenteil von Druck[1]. Denn für den Fall, daß sich Lehrlinge nicht an dem Streik anderer Arbeitnehmer beteiligten, bestünde weiterhin eine Ausbildungspflicht des Lehrherrn.

2. Druckausübung durch Nachwuchsmangel

Denkbar wäre, den Lehrlingsstreik als geeignetes Druckmittel deshalb anzusehen, weil es den Betrieben später an entsprechendem Nachwuchs fehlen könnte[2].

Denn dadurch, daß der Arbeitgeber infolge des Streiks zeitweilig nicht ausbilden kann, könnte dies - wenn auch zeitlich entfernt - zu einer merkbaren Störung des Produktionsablaufes führen. Im Falle später fehlenden Nachwuchses könnte ein entsprechender Schaden entstehen.

Hierzu wird angeführt, Lehrlinge würden - statt der Anwerbung von Facharbeitern - ausgebildet, um einen Stamm von betriebstreuen Mitarbeitern zu schaffen. Dieser Stamm betrage 10 - 35 % der ausgebildeten Lehrlinge[3].

Dieses Argument überzeugt indes nicht. Einmal kann es sich heute kein Betrieb leisten, die Kosten für die Ausbildung aller Lehrlinge zu übernehmen, wenn nur 10 - 35 % der Lehrlinge im Betrieb verbleiben.

---

1) Boldt, S. 116; Siebrecht, S. 107.

2) Gester, unter III 5 a.

3) so Eich, S. 153 unter Berufung auf Winterhager in Fn. 464.

Gerade der Kostendruck führte zu der anstehenden Reform der Berufsausbildung. Zudem entsprach diese Behauptung auch bisher nicht den Tatsachen.

Denn in der BRD bildeten nur 16 % aller Betriebe Lehrlinge aus, während 86 % von den so ausgebildeten Lehrlingen profitierten.

Weiterhin wird vorgebracht, durch die frühzeitige Einarbeitung dieser - im Betrieb verbleibenden - 10 bis 35 % der Lehrlinge würden "die für die Einarbeitung am Ausbildungsplatz erforderlichen erheblichen Kosten eingespart"[1].

Diese Überlegung berücksichtigt nicht die Ausbildungskosten der übrigen 65 - 90 % ausgebildeter Lehrlinge.

Auch wird angeführt, die Ausbildung sei im Hinblick auf die Schaffung einer Stammbelegschaft für die meisten Unternehmer auch betriebswirtschaftlich rentabel und damit unerläßlich[2].

Daß diese Behauptung nicht richtig sein kann, zeigt die Tatsache, daß eine Lehrlingsausbildung bisher für 86 % aller Unternehmen entbehrlich war.

Hinzukommt, daß die Existenz und feste Größe einer Stammbelegschaft in Zukunft keineswegs bei den meisten Unternehmen als betriebswirt-

---

1) so Eich, S. 153.

2) derselbe, unter Berufung auf Winterhager in Fn. 466.

schaftlich rentabel erscheint. Einer der wesentlichen Kernpunkte der Berufsbildungsreform ist die Tatsache, daß ein Arbeitnehmer in der heutigen schnell wechselnden Wirtschaftssituation in der Lage sein muß, sich dieser Veränderung anzupassen, also die Voraussetzungen für den entsprechenden Berufswechsel von vornherein mitbringen muß. Dies ist auch der Grund für die heute von der Berufsbildungsreform geforderte breit gefächerte Grundausbildung.

Auch die zum Vergleich herangezogene Situation der Berufsbildung in der DDR vermag keine andere Beurteilung zu rechtfertigen[1].

Die hierzu aufgestellte Behauptung, auch in der DDR spiele die produktive Verwertung "der Arbeitskraft von Lehrlingen" eine erhebliche Rolle, kann schon deshalb nicht überzeugen, weil sie von der falschen Voraussetzung ausgeht, die Tätigkeit des Lehrlings stelle "Arbeit" dar.

Auch die Bezugnahme auf arbeitsrechtliche Literatur in der DDR vermag eine diesbezügliche Begründung nicht zu ersetzen[2]. Ohnehin kann bei diesem Vergleich nicht darüber hinweggetäuscht werden, daß in der DDR keine Sozialpartner vorhanden sind, ein freiheitliches Tarifsystem also nicht existiert. Der Gewerkschaftsbund der DDR wird zentral von der Partei gelenkt.

---

1) Eich, S. 154 ff.

2) so aber derselbe, S. 154, in Fn. 468.

Ein Streik findet ohnehin nicht statt.

Es ist allerdings nicht auszuschließen, daß infolge eines Lehrlingsstreiks später Nachwuchskräfte fehlen.

Dies setzt allerdings voraus, daß später entsprechender Bedarf an Nachwuchskräften vorhanden ist.

Es dürfte aber zum Zeitpunkt des Streiks weder vom Ausbildenden noch vom Auszubildenden vorherzusehen sein, in welchen Wirtschaftsbereichen dies der Fall und wie groß ein solcher Bedarf sein wird.

Auch der Hinweis auf die möglicherweise nach der Ausbildung im Betrieb verbleibenden Lehrlinge führt zu keinem anderen Ergebnis.

Denn sowohl nach dem derzeit gültigen Berufsbildungsgesetz[1] als auch nach dem anstehenden Reformentwurf[2] gibt es für den Ausbildenden grundsätzlich keine Möglichkeit, den Lehrling später an den Betrieb zu binden.

Da also zum Zeitpunkt des Streiks völlig ungewiß ist, ob und gegebenenfalls wieviel qualifizierter Nachwuchs und insbesondere wann und in welchen Betrieben dieser fehlen wird, kann von einer Druckausübung wegen Nachwuchssorgen nicht gesprochen werden[3].

---

1) vgl. § 5 BBiG.
2) vgl. § 43 Abs. I Regierungsentwurf.
3) ebenso Griesheimer, S. 81.

Der Streik der Auszubildenden ist daher kein geeignetes wirtschaftliches Druckmittel gegenüber dem Arbeitgeber, um diesen gegebenenfalls zu einem Einlenken zu veranlassen[1].

3. Psychologischer Druck

Wenn es demnach am wirtschaftlichen Druck fehlt, bleibt nur noch der psychologische[2].

Ob der psychologische Druck überhaupt ein geeignetes Druckmittel darstellt[3], ist umstritten. Diese Frage darf aber letztlich dahinstehen, wenn es am psychologischen Druck beim Lehrlingsstreik fehlt.

Der psychologische Druck ist - auch verstärkt durch Einschaltung der Massenmedien - nichts anderes, als ein vorverlegter wirtschaftlicher Druck. So könnte man letztlich unter den Begriff "psychologischer Druck" auch die Angst vor später fehlendem qualifizierten Nachwuchs einordnen.

---

1) so auch Griesheimer, S. 74 ff.; Frey, JS-Magazin 1970 Nr. 11/12, S. 15 ff.

2) Lehmann, AuR 1973, 74; Kehrmann, AuR 1972, 229; Gester, JS-Magazin 1970 Nr. 11/12, S. 15 ff.

3) bejahend Eich, S. 150, verneinend Griesheimer, S. 80.

Für einen psychologischen Druck durch Lehrlingsstreiks wird angeführt, Lehrlingsstreiks stellten deshalb ein geeignetes Druckmittel auf den Arbeitgeber dar, weil sie "von einer mit den Streikenden solidarischen Öffentlichkeit" ausgingen.

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß keineswegs jeder Streik die Öffentlichkeit oder die Massenmedien auf seiner Seite findet. Dies gilt insbesondere in Zeiten von Rezession und Arbeitslosigkeit.

Daß in solchen Zeiten z.B. überhöhte Lohnforderungen den Konjunkturrückgang nur noch verstärken, wird weder von den Massenmedien noch von der Öffentlichkeit übersehen.

Dies schließt natürlich nicht aus, daß auch die Massenmedien oder die Öffentlichkeit gelegentlich für die eine oder andere Seite Partei ergreifen. Es ist jedoch nicht ersichtlich, daß allein ein "ungünstiges Echo" in der Öffentlichkeit[1)] ein generell ausreichendes und damit geeignetes Druckmittel darstellt. Denn eine solche zufällige psychologische Einflußnahme ist so unberechendbar und unbestimmbar, daß sie nicht als gezieltes Druckmittel zur Beeinflussung des sozialen Gegenspielers angesehen werden kann.

---

1) so aber Eich, S. 150.

Wollte man allein auf die Kritik in der Öffentlichkeit oder in den Massenmedien abstellen, so ließe sich mit gleicher Begründung auch die Rechtmäßigkeit von Schüler- oder Studentenstreiks bejahen[1].

Der Streik Auszubildender stellt daher kein geeignetes Druckmittel dar, um den Arbeitgeber zu Zugeständnissen zu bewegen.

VI. Tarifliche Regelbarkeit als Gegenargument?

Aus der Zweckbestimmung des Arbeitskampfes als Instrument zur Verwirklichung der Tarifautonomie folgt, daß nur solche Ziele erstreikbar sind, die auch tariflich regelbar sind[2]. Daher kann ein Streik der Auszubildenden nur dann rechtmäßig sein, wenn dieser um tarifvertraglich regelbare Ziele geführt wird.

Bedenken bestehen deshalb, weil sich die Zuständigkeit der Tarifvertragsparteien nur auf die Regelung der "Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen" im Sinne des Art. 9 Abs. III GG erstreckt[3], das Ausbildungs-

---

1) zu diesem Ergebnis gelangt in der Tat Blanke, Kritische Justiz 1971, 307 ff.

2) Brox-Rüthers, S. 125.

3) Söllner, S. 129; Brox-Rüthers, S. 125.

verhältnis aber gerade kein Arbeitsverhältnis darstellt.

Dennoch ist anerkannt, daß die Arbeitsbedingungen der Lehrlinge ebenso wie die der Arbeitnehmer teilweise tarifvertraglich geregelt werden können[1].

Das BAG[2] hat in seiner grundsätzlichen Entscheidung die tarifvertragliche Regelungsmöglichkeit der Lehrlingsvergütung mit der Begründung bejaht, diese sei zwar in erster Linie Unterhaltszuschuß, stelle rechtlich aber auch Entgelt dar.

Aus der derzeitigen - für zulässig erachteten - tarifvertraglichen Regelungsmöglichkeit "arbeitsrechtlicher" Faktoren des Lehrlingsverhältnisses läßt sich aber nicht der Umkehrschluß ziehen, "was tarifvertraglich regelbar ist, ist auch erstreikbar"[3].

---

1) Einen ausführlichen Überblick über die derzeitige tarifvertragliche Praxis gibt Griesheimer, S. 58 ff;
zur derzeitigen Praxis vgl. z.B. den Manteltarifvertrag für die Auszubildenden in der Eisen-, Metall-, Elektro- und Zentralheizungsindustrie Nordrhein-Westfalens vom 9. November 1976.

2) BAG Urteil vom 12.3.1962 in AP Nr. 1 zu § 84 Handwerksordnung.

3) so aber Kehrmann in AuR 1972, 229;
Blanke, S. 59; Säcker, S. 82 ff.

Dieser Begründung ist nämlich entgegenzuhalten, daß damit der ursprüngliche aus der Sozialadäquanz des Streiks folgende Grundsatz "erstreikbar ist nur, was tarifvertraglich regelbar ist"[1], unrichtig umgekehrt wurde. Dieser Grundsatz läßt nämlich die Möglichkeit einverständlicher tarifvertraglicher Regelungen, die jedoch nicht erstreikbar sind, gerade offen.

Ebenso, wie ein Verband tarifvertragsfähig sein kann, ohne streikwillig oder streikfähig zu sein[2], ist auch die Normierung von Arbeitsverhältnissen als Inhalt des Tarifvertrages möglich, ohne daß ein bestimmter Teil mit Streik erzwungen werden könnte[3].

Zu bedenken ist auch, daß die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes 1962 erlassen wurde, also sieben Jahre vor Gültigkeit des Berufsbildungsgesetzes.

Die hohen Ausbildungsanforderungen des Berufsbildungsgesetzes und die noch höheren der anstehenden Berufsbildungsreform konnten vom BAG bei seiner Urteilsfindung nicht berücksichtigt werden.

Auch eine Kosten-Nutzen-Analyse der Lehrlingsausbildung lag dem BAG bis dahin nicht vor. Es darf daher bezweifelt werden, ob diese Ent-

---

1) vgl. Brox-Rüthers, S. 125.

2) vgl. Demme, RdA 1973, 370 mwN.

3) Demme, aaO.; Hromadka, DB 1972, 876; vgl. auch Lieb, RdA 1974, 269.

scheidung angesichts der angestrebten Berufsbildungsreform, insbesondere aber ihre Begründung, die Lehrlingsvergütung sei rechtlich "auch" Entgelt, noch heute Gültigkeit beanspruchen darf. Denn, daß das künftig zu zahlende "Ausbildungsgeld" kein Entgelt darstellt, wurde oben dargelegt. Es fehlt also am Synallagma zwischen der Tätigkeit des Auszubildenden und dem Ausbildungsgeld. Darüberhinaus ist das Ausbildungsgeld Teil der Gesamtkosten der Lehrlingsausbildung, auf deren Verteilung der Staat Einfluß nimmt. Trotz des zumindest mittelbaren staatlichen Einflusses auch auf die Höhe des Ausbildungsgeldes haben die Sozialpartner an der bisherigen Praxis der tarifvertraglichen Regelung der Lehrlingsvergütung festgehalten. Der Freiraum solcher tarifvertraglichen Regelungsmöglichkeit ist vom Gesetzgeber bereits sehr eng abgesteckt: Die Ausbildungsvergütung muß angemessen sein und nach dem Lebensalter des Auszubildenden mit fortschreitender Berufsausbildung jährlich ansteigen. Damit verdichtet sie sich schon fast zu einem bestimmbaren Rechtsanspruch[1]. Ein Streik zur Durchsetzung von Rechtsansprüchen aber ist rechtswidrig.

Auch wenn man die einverständliche tarifvertragliche Regelung der Ausbildungsvergütung billigt, bedeutet dies keine Anerkennung des Streikrechtes zur Erreichung höherer Lehr-

---

1) Hromadka, DB 1972, 876.

lingsvergütungen. Das Streikrecht müßte sich nämlich aus dem Wesen des Ausbildungsverhältnisses ergeben. Die einverständliche tarifvertragliche Regelung der Ausbildungsvergütung vermag aber das fehlende Austauschverhältnis zwischen Vergütung und Tätigkeit des Lehrlings nicht zu ersetzen. Die Vergütung könnte allenfalls dann "erstreikbar sein", wenn sie im Synallagma zur Lehrlingstätigkeit stehen würde [1]. Darüberhinaus würde ein Streik das gesamte Ausbildungsverhältnis betreffen, insbesondere aber den Kernbereich, d.h. die Ausbildung selbst, welche einer einverständlichen tarifvertraglichen Regelungsmöglichkeit entzogen ist. Diese - einer kollektivrechtlichen Regelung nicht zugängliche - Ausbildung kann nicht durch einen Streik unterbrochen werden, der sich auf die Ausbildungsvergütung als zumindest weniger bedeutsamen Teil des Ausbildungsverhältnisses bezieht[2].

Bei Erlaß des Berufsbildungsgesetzes billigten nicht einmal die Gewerkschaften den Lehrlingen ein Streikrecht zu. Im Gegenteil schloß der DGB in seinen Richtlinien die Lehrlinge ausdrücklich von der Urabstimmung, die jedem Streik vorausgehen mußte, aus[3].

Zwar hat der DBG diese Richtlinien nunmehr geändert.

Indes kann dies nicht als rechtlich gesichertes Kriterium dafür verwendet werden, daß ein Lehrlingsstreik nunmehr doch den "Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen" im Sinne des Art. 9 Abs. III GG zuzurechnen wäre.

Denn in den neuen Arbeitskampfrichtlinien [4] rückt der DBG teilweise ausdrücklich von den anerkannten Zulässigkeitsvoraussetzungen

---

1) Demme, RdA 1973, 370

2) Demme, aaO.

3) vgl. § 3 der Richtlinien des DGB zur Führung von Arbeitskämpfen in RdA 1959, 71.

4) insbesondere §§ 2 bis 6 der Arbeitskampfrichtlinien des DGB von Juni 1974, RdA 1974, 306.

eines arbeitsrechtlichen Streiks ab und eröffnete damit die Möglichkeit eines politischen Streiks.

So bestimmt der § 3 der neuen DGB-Arbeitskampfrichtlinien, daß Arbeitskampfmaßnahmen zur Durchsetzung gewerkschaftlicher Forderungen "insbesondere" auf dem Gebiet der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen eingesetzt werden. Diese Formulierung ermöglicht den Mißbrauch von Arbeitskämpfen für andere als tarifvertragliche Forderungen. So wäre nach dem Wortlaut z.B. auch ein Streik gegen den Bundestag oder die Bundesregierung zur Verbesserung staatlicher Lehrlingsausbildung möglich und zulässig[1].

In § 2 der Richtlinien wird ausgeführt, daß allein die Vorbereitungen für Arbeitskampfmaßnahmen "einschließlich (der) Urabstimmung" noch keine Arbeitskampfmaßnahmen seien. Das BAG[2] hat demgegenüber die Urabstimmung als Arbeitskampfmaßnahme gewertet[3]. Diese Rechtslage ist unverändert. Das Bundesarbeitsgericht wird also auch künftig prüfen, ob ein Arbeitskampf ohne vorherige Urabstimmung als "verhältnismäßig" und damit als rechtmäßig anzusehen ist[4].

Im Gegensatz zu den früheren Arbeitskampfrichtlinien des DGB, die die Arbeitsniederlegung nur als "letztes"

---

1) vgl. Wisskirchen, Der Arbeitgeber 1974, 599; zu möglichen strafrechtlichen Auswirkungen vgl. § 81 I Ziff. 2 StGB.

2) BAG AP Nr. 43 zu Art. 9 GG Arbeitskampf

3) ähnlich Reuß, AuR 1975, 2, der z.B. bei den Satzungsbestimmungen über die Urabstimmung ebenfalls von "vereinbarte(n) Kampfregeln" spricht.

4) Reuß, AuR 1975, 8.

Mittel zur Durchsetzung gewerkschaftlicher Forderungen ansahen, heißt es nunmehr in § 4 der neuen Richtlinien, daß Verhandlungsmöglichkeiten lediglich wahrgenommen werden sollen, "soweit es den Gewerkschaften sinnvoll erscheint".

Demgegenüber sagt das BAG in ständiger Rechtsprechung, daß "jede Arbeitskampfmaßnahme - sei es Streik, sei es Aussperrung - nur nach Ausschöpfung aller Verständigungsmöglichkeiten ergriffen werden darf; der Arbeitskampf muß also das letzte mögliche Mittel (ultima ratio) sein"[1)]

Der Widerspruch der DGB-Richtlinien zu dieser BAG-Rechtsprechung ist offensichtlich. Rechtlich ist er kaum damit zu begründen, es sei einem "überzogenen Ultima-ratio-Denken entgegenzuwirken"[2)]. Die völlige Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung wird teilweise sogar durch das Bekenntnis bestätigt, "nicht etwa ein Richter (solle) darüber entscheiden", wie lange die Gewerkschaften Verhandlungen für sinnvoll erachten könnten[3)].

Will man den bisher anerkannten Zulässigkeitsrahmen für Arbeitskämpfe verlassen und den politischen Streik zumindest als möglich miteinbeziehen, so erscheint der oben aufgezeigte Weg, den die Gewerkschaften gehen, nur konsequent.

---

1) BAG AP Nr. 43 zu Art. 9 GG Arbeitskampf
2) so Kehrmann und Rose, AuR 1974, 323.
3) Kehrmann-Rose, aaO.

Auch die Jungsozialisten propagieren neben der Forderung nach uneingeschränkter Verstaatlichung der Lehrlingsausbildung gleichzeitig die Garantie des Lehrlingsstreiks [1].

Indes ist damit nichts über die gegenwärtige Zulässigkeit des Lehrlingstreikrechtes ausgesagt.

VII. Treuepflicht

Einem Lehrlingsstreik könnte schließlich die besondere Treuepflicht des Auszubildenden gegenüber seinem Arbeitgeber entgegenstehen[2].

Dann müßte die Pflicht, sich für die Interessen des Lehrherrn einzusetzen, beim Auszubildenden weitergehen als beim - streikberechtigten - Arbeitnehmer.

Die Treuepflicht des Arbeitnehmers besagt, daß er im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis die Interessen des Arbeitgebers und seines Betriebes nach besten Kräften wahrzunehmen und alles zu unterlassen hat, was diese Interessen schädigt[3].

---

1) In der Resolution des Bundesvorstandes der Jungsozialisten "Ausbildung statt Ausbeutung", Bonn 1970, heißt es auf S. 12 unter Nr. 7 wörtlich: "Anstelle des Lehrlingslohnes tritt ein staatliches Stipendium. Ein Streikrecht der Lehrlinge und das Recht auf politische Meinungsäußerung und Organisation auch während der Lehrlingsausbildung und am Bildungsort wird garantiert".

2) Nikisch I, S. 878 f.

3) Hueck-Nipperdey § 37 I.

Bei der Treuepflicht des Auszubildenden ist zu bedenken, daß das persönliche Erziehungsverhältnis heute nicht mehr im Vordergrund steht.

Das Berufsbildungsgesetz hat das Aneignen von Kenntnissen und Fertigkeiten in den Mittelpunkt der Ausbildung gesetzt. Von einem engen persönlichen Band zum Ausbildenden ist nicht mehr die Rede[1].

Abgesehen von kleineren Betrieben ist Träger der Ausbildung ohnehin nicht mehr der Ausbildende persönlich, sondern der bzw. die Ausbilder.

Demgemäß unterscheiden sowohl das Berufsbildungsgesetz in § 6 Abs. I Nr. 2 als auch der Reformentwurf in §§ 35 und 36 ausdrücklich zwischen dem Ausbildenden und dem Ausbilder.

Oben wurde dargelegt, daß der Lehrling weitgehend nicht wie der Arbeitnehmer in den Betrieb bzw. Produktionsablauf eingegliedert ist. Seine betrieblichen Treuepflichten können demgemäß jedenfalls nicht weiter gehen, als die eines Arbeitnehmers.

---

1) so noch Wollenberg, BB 1949, S. 100; damals galt allerdings noch § 24 Abs. II Handwerksordnung.

Zwar läßt sich beim Lehrling gegenüber seinem Arbeitgeber und umgekehrt eine verstärkte Pflichtenbindung feststellen. Indes betrifft diese nicht den Betrieb, sondern die Ausbildung.

Der Unternehmer hat - unabhängig von seinem Produktionsablauf - die Pflicht, den Auszubildenden innerhalb der vorgeschriebenen Zeit an das Ausbildungsziel heranzuführen. Der Lehrling seinerseits hat sich zu bemühen, die Fertigkeiten und Kenntnisse zu erwerben, die erforderlich sind, um das Ausbildungsziel zu erreichen.

Die Pflichten von Auszubildendem und Ausbildendem korrespondieren also. Nach ihrem Inhalt betreffen sie jedoch nicht den Produktionsablauf, d.h. insoweit ist auch die besondere Pflichtenbindung des Lehrlings an den Lehrherrn inhaltlich nicht mit der Treuepflicht eines Arbeitnehmers zu vergleichen.

Demzufolge kann sie auch nicht eine "gesteigerte Treuepflicht" des Lehrlings begründen[1].

Die frühere weitgehend produktionsgebundene Ausbildung wird heute immer seltener. Der personenrechtliche Erziehungscharakter des Lehrlingsverhältnisses hat nur noch in § 6 Abs. V BBiG seinen Niederschlag gefunden. Dort ist bestimmt, daß der Ausbildende dafür zu sorgen hat, daß "der Auszubildende charak-

---

1) vgl. dazu Griesheimer, S. 91 ff., die mit unterschiedlicher Begründung zum gleichen Ergebnis gelangt.

terlich gefördert sowie sittlich und körperlich nicht gefährdet" wird. Bezeichnenderweise ist diese Vorschrift in den vorliegenden Reformentwurf nicht mehr aufgenommen worden.

Die Treuepflicht des Auszubildenden ist - soweit sie inhaltlich der des Arbeitnehmers überhaupt entspricht - nicht stärker als die eines Arbeitnehmers.

Sie kann daher heute nicht mehr als Argument gegen das Streikrecht angeführt werden.

L e b e n s l a u f

Am 28. Sept. 1944 wurde ich als Sohn des jetzigen Staatssekretärs a.D. Dr. Fritz Neef und seiner Ehefrau Ursula, geb. Melching, in Berlin-Buckow als deutscher Staatsangehöriger geboren.

Nach dem Besuch der Volksschule von 1951 - 1955 und des Gymnasiums in Bonn (altsprachlicher Zweig) bestand ich dort 1964 die Reifeprüfung.

Nach dem zweijährigen Wehrdienst begann ich im Sommersemester 1966 an der Universität Kiel mit dem Studium der Rechtswissenschaften, das ich mit Beginn des Wintersemesters 1966 an der Universität Bonn fortsetzte.

Von dort wechselte ich im Sommersemester 1971 zur Universität Münster.

Im November 1972 legte ich die erste und im Oktober 1975 die zweite juristische Staatsprüfung ab.

Seit 1976 bin ich Rechtsanwalt.

Dissertationsdruck
GmbH & Co. KG.
86 Bamberg · Hohe-Kreuz-Str 9b · Tel. 0951/ 5 44 14

M. SCHADEL